BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
10 L
44 M

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

27 27
C C
40

STEPHANI FORCATVLI IVRECONSVLTI CLARISSIMI,

ad Tit. Digeſt.

DE SERVITVTIBVS, ſuccincta explicatio.

Cum INDICE *legum in hoc commentario explanatarum.*

In GERMANIA nunc primùm edit



BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

MARPVRGI CATTORVM,
Typis Pauli Egenolphi, Typographi Academici.
ANNO MDXCIII.

PRUDENTIA ET ERUDITIONE ORNATISſimo viro, Dn. JOANNI DIEFFENBACHIO, *Kambergenſium Prætori integerrimo: amico ſuo obſeruando* S. P. D.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

PECULIARE omnino & ingens fuit beneficium, Vir ornatiſſime, idemque Prætor integerrime, quod *Deus* homini ad imaginem ſuam condito naturalem quandam iuſti & iniuſti notitiam inſevit: abſque qua ſi eſſet, non modò ciuitas & Reſpublica nulla, ſed ne domus quidem vlla ſarta tecta vel ad breue tempus conſiſtere poſſet. Etſi verò per lapſum primorum parentum horribilis deformitas in intellectu continente notitias, & in voluntate præbente aſſenſum eſt ſecuta: attamen igniculi quidam & quaſi ſcintillulæ ex idea illa æqui ita al-

tè animis hominum etiamnũ inſculptæ ſuperſunt: vt eaſdem qui neget, manifeſti furoris ſeipſum coarguere neceſſe habeat. Ex illo itaq; naturali honeſtorũ & turpiũ diſcrimine apud omnes gentes, quæ vllum humanitatis ſenſum cultumque habuêre, iura cõſtituta ſunt & leges, quæ pro Rerump. varietate in ſpecialibus quidem præceptis in infinitum prope diſſident, in generis tamen notitia, ſiue in applicatione ad ideam illam æqui & boni, tanquam in ſcopo quodam ferè cõueniunt. Illa ſcilicet eſt naturalis ratio, cuius ſæpe Iureconſulti noſtri mentionem faciunt, quam haud dubiè aliquam ſupereſſe, & eius beneficio leges honeſtas etiam ab ethnicis ferri & conſtitui ciuitates *Deus* Opt. Max. voluit; vt diſciplina aliqua in genere humano conſeruaretur, neque omnia barbarico ſiue Cyclopico more confunderentur. Eſt autem omnium eruditorum conſenſu eò itum, quantum intelligo, quod Romana illa tantopere celebrata Reſp. & imperium toto orbe notiſsimũ, omnia alia regna non tantùm

rerum

rerum fortiter & præclarè geſtarum magnitudine ſuperârit; quantum optimarum legum tum promulgatione prudenti, tum ſeuera obſeruatione iiſdem excelluerit. Vnde factum videmus, vt hódie per vniuerſum orbem Chriſtianum eodem iure penè omnes vtantur: etiam ii, qui Imperio Romano nunc quidem non ſubſunt: qua ipſa vſurpatione pulchritudinem & exactam iuris Romani ſimplicemq; rectitudinem tacito quaſi iudicio confitentur. Cum verò naturaliter euenire ſoleat, vt interpretatio iuris auctoritatem deſideret prudentum: & parum ſit ius eſſe conſtitutum, niſi ſint in ciuitate, qui iura interpretentur: ideò iam olim eueniſſe videmus, vt nobiliſſimi quique & prudentiſſimi Iureconſulti iuri illi Romano interpretando operam impenderint: atque hoc ipſo pacto difficillimas quasq; & elegantiſſimas iuris partes euoluerint, vt in iis quæ quotidie contingunt, nihil ferè euenire poſſet, quod non vel iam ipſum interpretatione aperta definitum eſſet, vel conſimili interpretationis

genere ſiue legum illarum argumēto definiri poſſet. Etſi verò infinitam librorum multitudinem, qua iam ipſa propemodum laborare videtur Iuriſprudentia, Iuſtinianus opera ſuorum hominum admodum contraxerit: tamen eadem ratione qua olim, etſi ſeculo multùm diſſimili, euenit, vt, cum Lotharii Saxonis Imper. beneficio libri illi iuris Iuſtinianęi quaſi ex ſitu & puluere in vſum fori ac Reipubl. reducti eſſent, protinus infinita penè gloſſatorum, doctorum, commentatorum copia emerſerit: vt à pleriſque hodie alterum quempiam Iuſtinianum deſiderari audiamus. Superioribus igitur illis ſeculis, licet barbaris, præclara ſemper ingenia fulſerint, quæ naturali illa luce reliqua adiuta, iuri explicando operam nauârunt egregiam: ſed tamen ignorari nunc quidem hoc tam erudito ſeculo non poteſt, quin Græcæ linguæ & hiſtoriarum atq; veſtutatis cognitio veteribus illis incognita plurimùm ſæpe eorũ præclaros conatus retardârit. Proximis itaque annis, eruditæ doctrinæ luce quaſi renata,

nata, Iuriſprudentia quoq; tractari felicius, doceri purius, intelligi accuratius cœpit. quo in genere plurimorum doctiſſimorum virorum eruditæ lucubrationes plurimùm diſcentibus & profuêre hactenus, & verò adhuc proſunt. Inter eos fuit STEPHANVS FORCATVLVS Biliterenſis Iureconſultus eruditus & elegantis doctrinæ, Academiæ Toloſanæ in Gallia Profeſſor, qui cum alia multa eruditionis ſuæ monimenta poſteritati conſecrauit, tum in difficilem *Seruitutum prædialium* materiam breuia commentaria edidit. quæ cùm à juris ſtudioſis iam aliquandiu deſiderarentur, de conſilio doctiſſimorum Academiæ huius Profeſſorum, ea poſt CORASII de eadem parte iuris lucubrationes typis meis quaſi rediuiua rurſus in theatrum eruditorum hoc tempore producere volui. Cui editioni cùm omnino præfandum aliquid eſſet, volui equidem, vir optime & humaniſſime, eadem opera & tuum nomen honeſtiſſimum hiſce pagellis præfigere, & rationem quaſi editionis reddere. Vt verò

tibi hoc quidquid eſt inſcriberem, fecit tum ſpectata humanitas, tum eruditio tua: quarũ hæc tibi præſtat, ut poſſis optimè de hoc genere ſcriptionis judicare; altera verò, ut velis hunc tibi à me pro amore erga me tuo oblatũ libellum, animo fauente accipere. Accedebat & ſecunda cauſa, quæ me in hoc animi propoſito non confirmabat tantùm ſed & obfirmabat: filius nempe tuus IACOBVS DIEFFENBACHIVS, elegantis ingenii & magnæ induſtriæ adoleſcens: quem cum optimis literis tum in hac noſtra, tum in Argentinenſi, nec nõ Colonienſi Academia imbui volueris hactenus & adhuc velis, eo ipſo ſatis oſtendis, te multò rectius de toto ſtudiorum genere iudicare, quàm plerique hodie ſolent, qui neſcio ad quas alias quæſtuoſas, vt ipſi putant, artes ſuos liberos potius, quàm ad humanioris doctrinæ cultum traducunt. Accipe igitur hunc FORCATVLI de ſeruitutibus commentariolum hoc tempore à me de nouo editum; & meæ erga te obſeruantiæ ac amoris pignus hoc eſſe apud te ſine:

tantum quidem; quantũ à me hoc tempore proficiſci potuit: tale verò, quale tum per ſe gratum, tum tuo in honeſtiſsimo nomine apparẽs ſtudioſis iuris quam gratiſſimum fore confido. Vale bene, & me, vt facis, ama. Ex typographeio meo. MARPVRGI Cattorum, XII. Calend. Mart. ∞. Iↄ. XCIII.

Paulus Egenolphus, Academiæ typographus ibidem.

IN STEPHANVM Forcatulum JC.

MAGNVS *eras viuens antiſtes iuris & æqui*
O STEPHANE *à Themidos nomine ſerta ferens.*
Pulpita iuridicæ te laude tulêre Toloſæ,
Flumine ab eloquij, lumine ab ingenij:
Maius ab inuidia ſucceſſit nomen, & auſu
Grandior ex docto fama labore fuit:
Competitor tibi certauit CVIACIVS *olim;*
Ille Toloſanæ maximus vrbis honos.
Competitor non te vicit CVIACIVS *olim;*
Ambito cathedræ ceſſit honore tibi.
Nunc quoq; magnus eris, nec parua parte ſuperſtes,
Ex Egenolphiacis ô rediuiue typis.
Laude ferent noſtræ Themidos, tua prædia, agelli,
Lumine ab ingenij, flumine ab eloquij.
Maior eris, quando tua cuncta recuſa legentur;
Tum noua de Themidos nomine ſerta feres.
„ *Viuida doctrinæ ſeros laus ſurgit in annos:*
„ *Et meriti nomen fama perennat anus.*

H. T. D.

STEPHANI FORCATVLI IVRISCONSVLTI, Toloſæ jura publicè profitentis, in titulum Digeſtorum De ſeruitutibus ſuccincta explicatio.

B.BLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

OBSERVATA IN RVBRIcam ff. De ſeruitutibus.

1 *Seruitus merè perſonalis quid ſit.*
2 *An ſit contra ius naturale, vel ſecundũ id ipſum.*
3 *Quomodo ab ebrietate fluxiſſe feratur ſeruitus, & qualiter paſsim vſurpetur pro obſequio.*
4 *Non aſſentiendum Ariſtoteli, ſeruitutis originem ad naturam referenti.*
5 *Homo inſtrumentum hominis eſſe nequit.*
6 *Explicata duo reſponſa Iuriſconſ. in quibus ſeruus videbatur ſine domino.*
7 *Damnati in metallum, ſicut ſerui Reipub. non carent domino.*
8 *In ſeruitute perſonali id quod meũ eſt, mihi ſeruit.*
9 *Quid de legatu operis ſeruorum ſtatuatur.*
10 *Quæ ſeruitus à perſona rei præſtetur. quis ſit ſenſus L. Titio centum. §. 2. de condit. & dem.*
11 *Aſcriptitij ſerui terræ, quam colunt, ſeruiunt: nec ab ea auelli poſſunt.*

QVONIAM vos attentos abundè, quantum optari poteſt, aſpicio, Auditores, & plauſu amantiſſimo ſtridentes, vt ſolent pulli hirundinini aduolante matre: & quia non eſca plurima tam reficit, quàm quæ ſuauiſſima eſt, breuiter & perſpicuè, ſimúlq; ingenuè ſeruitutum iura enarrabo, ſi ſemel à priſcis interpretibus impetrauero ſeruitutem eundi, agendi, per tritas ab ipſis vias: deinde, vt decet liberiorem Bruto illo Romano hominem, ſemitam nouam faciendi; & tenui ſilice ſternendi, quò procliuiùs ad altiſſimum legum verticem iuuenes cupidi commeent, & perueniant. Seruitutem veteres quadrupliciter diſtinxerunt: vt quædam à perſona perſonæ debita ſit: quædam à perſona rei: tertia à re perſonæ: poſtrema à re rei. quia verò de duabus his in l.1. dicemus, ad duas ſuperiores ſeruitutes regredimur.

1. Seruitus merè perſonalis eſt conſtitutio iuriſgentium, qua quis dominio alieno contra naturam ſubiicitur. l. libertas. ff. de ſtatu homi. Nec dubium eſt, quin omnes homines natura æquabilis parens à principio liberos genuerit: ſed ingruentibus bellis ſuborta eſt ſeruitus eorum qui bello caperētur, vt ibi docet Iuriſconſultus, ſubdens à ſeruando primùm

mùm dictos ſeruos : quia captiui à ducibus vendebantur,non occidebantur.§.liceat.quibus modis natur. effici. legit. col. 6.

2. Ex quo patet ſeruitutẽ inuentione nonnihil habere iuris naturalis, quod æquum & bonum dicitur.l.pen.ff.de iuſtitia & iur. quia cùm è duobus malis neceſſariò ſubeũdis minus eligendum veniat. l. quoties nihil. ff. de regul.iur. ſatius fuit proponi lucrum victori frequenter inſolenti ex captiuo vendito, quàm hunc occidi. quódq; idem iuſgentium humanitati mediocriter incubuerit, ſuadet quòd poſt venenum ſeruitutis, bonum ſanè vtcunque, mox excogitauit manumiſſionis remedium.l. 4.ff. de iuſt. & iur. Eſt igitur ſeruitus contra ius naturale commune cum brutis, non contra id ius, quod rationi conuenit, & à fortuna, non à natura vulgari nomen accepit. ideóq; quoad Dei cultum non eſt acceptio perſonarum, nec differt ſeruus à libero. §.1. de Monach. col. 1. nec quos volubilitas fortunæ deprimit, Deus contemnit, cùm cõſtet bonos claróſq; viros ſeruiſſe; vt Herculem in Aſia venditum Omphalæ reginæ ex oraculo, vt morbo liberaretur, teſte Diodoro: & Phædo Socraticus, ingenio admodum liberali præditus, ſeruus fuit, emtus antè à Cebete: & Plato ipſe vænum miſſus à Dionyſio tyranno: atque Diogenes Cynicus, qui em-

ptori percontanti de artificio, reſpondit ſe ſcire imperare liberis hominibus, vt eſt apud A. Gellium: vt interim taceam Zaleucum Locris leges dantem, ſeruum fuiſſe, ſi Suidæ credimus, atque Zamolxim Scythis, quem haud dubiè ob leges ingenuas diuinos honores aſſecutum comperi. Nec dubium eſt, quin reges multi bello capti ſeruitutem pertulerint iuxta primæuam ſeruitutis originem.

5. Cæterùm hanc ad ebrietatem referre maluit D. Ambroſius, can. pen. 35. diſt. vbi refert de vino, quòd ſuo autori Noë non pepercerit: qui à ſomno excuſſus, ſe irriſum à Chamo filio reſciens, maledixit poſteris ipſius, & ſeruire fratribus imperauit, Geneſis cap. 9. Sed potuit quidem ex ebrietate manaſſe ſeruitus, ſi inter temulentos primùm bella orta fuerunt, vt quibuſdam populis accidit:

Et Lapithas bello perdis Iacche graui,

vt in epigrammate inquit Virgilius. vel fortè indicta ex vaticinio Noë ſeruitus liberis proterui Chami, fuit verius obſequium, quale inferiores præſtant ſuperioribus, non contra inſtinctum naturæ, cùm omnis anima ſublimioribus poteſtatibus ſubdita ſit, inquit Apoſtolus Paulus ad Rom. cap. 13. & D. Petrus in epiſtola 1. cap. 2. Subditi eſtote omni humanæ creaturæ propter Deum: ſiue regi tanquam

quam præcellenti, ſiue ducibus tanquam ab eo miſſis. Hoc idem appellatur plerunq; ſeruitus in ſacris literis, & alibi, vt Geneſ. cap. 27. Iſaac dicit filio: Seruiant tibi populi, & adorent te tribus, & dominus eſto fratrum tuorum. id eſt, princeps & præcipuus. Demoſthenes in Olynthiaca prima, ſeruire & parere promiſcuè vſurpauit. ἀλλὰ μὴν τό γε παίονα, καὶ τὸν ἰλλυειὸν, καὶ ἁπλῶς τούτους ἅπαντας ἡγεῖσθαι χρὴ αὐτονόμους ἥδιον ἂν καὶ ἐλευθέρους ἢ δούλους εἶναι. id eſt, Iam verò etiam exiſtimandum eſt, Pæonas & Illyrios, & omninò hos omnes, malle liberos eſſe, & ſuis legib. viuere, quàm ſeruire. Quid aliud apud Virgiliũ lib. 1. Æneid.

Cùm domus Aſſaraci Phthiam claráſq; Mycenas
Seruitio premet.

l. Caio. §. imperator. de alim. legat. Sic libertas pro laxo ingenuorum arbitrio ponitur. l. fin. de decurion. lib. 10. C. quòd quibus ademptum eſt, videri poſſunt lata ſignificatione ſeruire, quamuis in dignitate ſint conſtituti, & cùm dicimus ſeruum libidinis hominem. l. fin. §. pen. de ſent. paſſis. C.

4. Hæc poterunt compeſcere inſultantem Ariſtotelem lib. Politicor. 1. cap. 3. & fruſtra nitentem probare, ſeruitutem à natura oriri, & potioribus hac duce homines parere: ſeruóſque inſtrumenta eſſe quædam animata: & animum corpori imperare, hoc autem ſeruire: & in ſexibus fœminam maſculo ſubeſſe.

Quis negat hoc? ſed non dicetur ſeruitus: aut ſi dicatur, vt admonui, pro obſequio & reuerentia ſumetur: & pro ea diligentia, quam quiuis ex officio præſtat, vt pater filio, lictor magiſtratui. l. apparitores, de exactoribus tribut. lib. 10. C. clientulus domino in feudis. §. ſed non. quæ fuit prima cauſ. benefic. amit. Ridiculum namq; eſt putare eos, qui comiter reges, ducéſve, aut parentes denique obſeruant, ipſis ſeruire. l. non dubito. ff. de captiuis. l. fin. C. de patr. poteſt. Alioquin Ariſtoteles hunc mundum ſeruis refertiſſimum faceret, cùm nemo non regibus pareat, vt reges Deo, & legi, ſponte ſua ſaltem. l. digna. C. de legib. & Diuus Auguſtinus ait omnem animam eſſe ſubditam ſublimioribus poteſtatibus: ideò tributum ſolui regibus. cap. omnis. de cenſib. & rex quiſq; tanto illuſtrior eſſe creditur, quanto liberioribus & honeſtioribus viris præeſt. §. 1. in auth. de defenſorib. col. 3.

5. Ariſtoteles decipitur præterea, dum ait ſeruum eſſe inſtrumentum hominis, cùm homo ſit pariter is qui ſeruit, & conditione à domino differat, non genere. Atqui omne inſtrumentum ſit alterius generis neceſſe eſt, quàm id cuius eſt inſtrumentum: ideóque ſcapha non eſt nauis alterius capacioris inſtrumentum. l. final. ff. de fundo inſtrum. Ergo ſeruus, opilio vel ſaltuarius

erit

erit villæ inſtrumentum, non villici. l. ſi ita. §. 1. ff. eod.

6. Quia liquet ex definitione, ſeruum ſubiici dominio, non ſperet quiſquam ſeruum ſine domino inueniri poſſe. l. 1. C. communia de manumiſſ. vbi tamen duos caſus excepit Accurſius: vnum in. l. ſi vſumfructum. ff. de liberal. cauſ. vbi ſi tibi vendidero vſumfructum liberi hominis, & ceſſero, ſeruum eum fieri Mutius dixit, ſed dominium ita meum eſſe, ſi bona fide vendidiſſem: alioquin ſine domino fore. Sed profectò abſurdum hoc dictu eſt, cùm magis ibi Paulus ſenſerit per particulam, alioquin, abſurdum videri ſeruum fingere ſine domino, vt in l. diuortio. ff. ſolut. matr. l. 1. §. itẽ emptio. ff. de rer. permut. Æquè perperã Accurſius alterũ caſum ſtatuit in ſeruo, qui pro derelicto habitus eſt. l. quod ſeruus. ff. de ſtipulat. ſeruor. Namq; in propoſito licet is ſeruus deſinat protinus eſſe faſtidientis domini, antequàm ab alio occupetur. l. 2. ff. pro derel. tamen contemplatione futuri domini cenſetur ſeruus, ſicut in dote dicimus, reſpectu futuri matrimonij. l. 2. §. fi. ff. de priuil. credit. aut certè omninò ſeruus eſſe deſinit, domino carẽs, & liber, ſi à nemine occupetur. l. 1. §. ſed ſcimus. C. de latin. lib. interim dum non occupatur, nec acquiritur; nec deperit dominiũ vel ſeruitus, vt inuenio

dixiſſe Iulianum in ruſtica prædiorum ſerui-tute. l. itinere. ff. de ſeruit. ruſt.

7. Sed & qui in metallum damnantur, ſerui ſunt, dominúmque habent ipſum ſupplicium, aut remp. cuius intereſt ſceleroſos puniri. l. quidam. ff. de pœnis. & reſpublica, ſiue eius proceres dominium retinent ſeruorum ipſius vniuerſitatis. l. in tantum. §. 1. ff. de rer. diuiſ. l. municipibus. ff. de condit. & dem.

8. Hęc ſeruitus prorſus perſonalis quædam habet ſingularia; Illud imprimis, quod licet in prædiis res ſua nemini ſeruiat. l. in re communi. ff. dę ſeruit. vrban. l. vti. ff. ſi vſusfr. petat. tamen in ſeruo ſecus eſt, nam is ſeruit qui meus eſt; cùm hæç ſit vera ſeruitus, ad cuius effigiem poſtmodum induci cœpit prædiorum ius, eundi, agendi, aquámve ducendi, propter commoditatem vicini prædij, non propter alieni corporis acquiſitionem.

9. Illud quoq; ſingulare eſt in perſonali verè ſeruitute, quòd eiuſdem alia eſſe poteſt ſeruitus: & licet viæ, vel itineris nec quicquam legetur vſusfructus. l. 1. ff. de vſufr. legat. tamen ſerui vſumfructum probe lego & operas, operarúmq; mercedes transfero. l. 3. ff. de oper. ſeru. Idem ſi vſum ſerui legem, in hac ſpecie vix differente vſu ab vſufructu. l. operis. ff. eod. Tametſi differentiæ aliquot inter operas legatas & vſumfructum atq; vſum in-

ueniun-

ueniuntur: cùm ad legatarij hæredem tranſeant. l. 2. ff. de vſufr. legat. cúmque diuiduæ non ſint, & ita in merum vſumfructum non vergant, ſed in vſus aut factorum naturam: & quodammodò conflent tertiam ſeruitutem ab vſu & vſufructu, vtrinque tamen perſonalem. l. 1. §. ſi vſusfructus. ff. ad legem Falcid. l. huic. §. fin. ff. vſusfr. quemadmodum cauea. vbi perelegans locus de ſerui vel animalis operis legatis, quod ad homini ſeruiendum natura edidit. Nec mihi quiſquam obiiciat, hominis liberi operas iure legari ac promitti, nec continuò ſeruitutem eſſe. l. hominis. ff. de vſufr. legat. quia nemo liber inuitus ab initio ſe obſtringet ad operarum præſtationem: ſecus in perſona ſeruili vbicunque factum inuiti tantum prodeſt, quantum prona voluntas, non aliter. l. 3. C. de hæred. inſtit.

10. Secunda ſpecies ſeruitutum eſt earum, quæ à perſona rei præſtantur: vt cùm quis iubetur monumento teſtantis adeſſe, manéreque ibidem, obſoleta nunc ſuperſtitione. l. Mæuia. ff. de manumiſſ. teſt. l. Titio centum. §. 2. de condit. & demonſtr. Titio centum, inquit, relicta ſunt, ita vt à monumento meo non recedat: vel vt in illa ciuitate domicilium habeat. poteſt dici non eſſe locum cautioni, per quam ius libertatis infringitur. ſed in defuncti libertis alio iure vtimur. Hactenus Pa-

pinianus, qui quidẽ nihil affert quod ad ſeruitutem ſpectet, niſi ſeruitus pro onere permimio accipiatur, vt in d.l.Caio.§. imperator. ff. de alim. legat. Hoc tantùm vult, eum qui iubetur ad monumentum ſtare, vel in aliqua ciuitate morari, non teneri præſtare cautionem de implendo modo, quin videatur infringere libertatis ius. tamen modum implere proculdubiò tenebitur legatarius, niſi velit à ſe relicti compendium auocari: aut niſi rationem alleget, cur non liceat. d.§. imperator. etiam in alia perſona quàm libertina. l. alumnæ.§. Seia. de alim. legat. ne quis vtilitatem captet, reſpuens onus ei adnexum. l. 1. §. pro ſecundo. C. de caduc. toll. maximè quando onus ſpecie modi, non conditionis adiectum patet, vt d.§. Seia. & d. §. Titio centum. Accedit vulgaris ille locus Iuriſconſulti, de alimentis legat. l. libertis. 2. fin. ff. eod. vbi, vt in tranſcurſu admoneam, Iuriſconſultus ſignificat onus morandi ad ſepulchrũ non fuiſſe tale, vt ibi domicilium ponere oportuerit, ſed in oppido, in cuius agro teſtator ſepeliretur, & ſolemni ritu memoria ipſius ſtatis diebus renouaretur. Nam & libertis id oneris iniunctum fuerat per abſentiam filiorũ, quos vtiq; pater nollet iugiter reſidere iuxta ſuum tumulum. Patet præterea in d. §. fin. nec in alimentis, quorũ fauor mirus eſt, fas eſſe reſi-

ſtere

ſtere voluntati eius qui modũ ad ſepulchrum ſtandi iniunxit, ſed iuſto moderamine, nempè iudicis officio controuerſiam temperante. d. l. Mæuia. de manumiſſ. teſtam. ita vt commodè degendi ad monumentum & ſine noxa facultas præſtetur. Ecquænam inuidia eſt diſſentiendi à teſtatore, qui mandauit amico lucrum legati ambienti in aliqua ciuitate morari? cùm pleriq; alibi quàm in patria beatiores extiterint, vt Demarathus Corinthius, de quo in l. 2. de orig. iur. §. 1. qui tyrannidem domeſticam fugiens Hetruriam vſque, Tarquinium Priſcum Rom. regem genuit. nec aliter Hermodorus Epheſius exulás in Italia, autor fuit legũm 12. Tabularum Decemuiris conſulentibus. d. l. 2. §. exactis. Huic earundẽ interpreti Plinius refert ſtatuã in comitio poſitam. Planè ſi iudex videret periculoſũ fore morari in ciuitate iuſſa ipſi legatario, non propterea, opinor, legati cõmodum tribueret ſine modi implemento, quamuis non eſſet è libertis teſtatoris, ſed cautionis remiſſione mederi tantùm poſſet. Et quod vulgò dicitur, ſpeciẽ eſſe, id eſt, ſimilitudinẽ, ſeruitutis, nõ licere à certo loco recedere. l. 2. de liber. hom. exhib. ff. in odium eorum dictũ eſt, qui liberos homines ſine cauſa retinent, non qui præmio inuitant ad aliquid faciundum, aut non faciundum: quod iure licet, cùm in definitione liberta-

tis, quiduiſq; agēdi facultate, excipiatur quicquid vi aut iure coactus facit. l. libertas. ff. de ſtatu homi. Quare qui violenter retinetur, non eſt vllo modo ſeruus: multominus qui illicitur ſpę præmij ad faciendum, quod ſponte non faceret. d. l. Titio centum. §. 1.

11. Verius igitur exemplum eorum ſeruorum qui rei ſeruiunt, eſt in aſcriptitiis à Bartolo inductum; qui olim non poterant à terra fundóve, quem colendū ſuſceperant, cum familia ſua ſeparari. l. quemadmodum. de agricolis. lib. 11. C. Nec abhorret ab hoc genere vetus mos Toloſatum, tit. de homagiis. c. 7. vbi ſtatuitur de hominibus pago ad nobiliorem pertinente aſtrictis, adeò vt ſi ingenuam prorſus vxorem duxerint, liberi inde nati nihilominus ad nobilem dominum pertineāt, ſcilicet ne à terra ſeparentur: nec partus ventrem ſequatur, contra quod iure notiſſimo ſtatuitur. l. ne diutiùs. de agricol. C. Itaque ſerui terræ vocabantur, eidem addicti. l. vnic. de colonis Thracenſib. eod. lib. quanquam non propriè ſerui ſint, ſed libertinę quodammodò conditionis, vt ibidem continetur, & l. 2. in quib. cauſ. coloni dominos accuſ. poſſ. Semiliberos rectè vocaueris eos, & ſibi acquirere idoneos, non autem peculium alienare. Nec temerè ipſi coloni ſunt à ſuo & prędij domino alienabiles, ne ita prædium cul-

tura

tura deſtituatur, aut familia aſcriptitia prædij exiguitate laboret: cùm hominis dignitas non patiatur eum accedere rei minoris pretij. l. iuſtiſſimè. ff. de ædili. edict. Hoc genus ſeruorum deſcribitur Leuitici cap. 25. & quomodo ipſos ab exteris gentibus coëmptos terræ colendæ aſcribere deceat vnà cum eorum & domini liberis: ita vt illi perpetuò ſeruiant, hi dominentur. Sic apud Athenæum lib. 6. cap. 7. Bœoti qui Arneam incoluerunt, ſe ipſos vltrò in ſeruitutem dederunt Theſſalis, ſtipulati fore ne extra regionem irent: & complures ex peculio dominis ditiores euaſerunt, Penæſtæ vocati, autore Aarchemacho. Hoc genus ſerui ignoti & ſopiti diu fuere Romanis: nec ipſos reſpexit Modeſtinus in l. 3. de diuerſis & temporal. præſcr. quia ibi mancipia ſunt pars fundi, id eſt, inſtrumenta, vt velum & malum nauis. l. ſcapham. de euictionib. l. ſi ita. §. 1. ff. de fundo inſtr. & Varro lib. 1. de re ruſtica, cap. 17. apertè docet, agros ſuo ſeculo non niſi à liberis aut ſeruis coli conſueuiſſe.

MARTIANVS LIB. II. Regularum.

Seruitutes aut perſonarum ſunt, vt vſus & vſusfructus: aut rerum, vt ſeruitu-

tes

tes ruſticorum prædiorum & vrbanorum.

OBSERVATA IN L. I.

1 *Seruitus perſonæ debita à re iuriſgentium eſt.*
2 *Octo modis qualibet ſeruitutes conſtituuntur.*
3 *Vſusfructus quid ſit. ſeruitus quæuis ius eſt: & num ſit corpus, l. ſed ſi ante. de except.*
4 *Res ſua nemini ſeruit.*
5 *Vſusfructus an ſit duplex.*
6 *Vſusfructus an pars rei ſit.*
7 *Cùm agitur de liberatione, vſusfructus non eſt pars rei.*
8 *Fructus & onera ad fructuarium pertinent.*
9 *Fructus percepti quando ſint ipſius fructuarij.*
10 *Reditus ab vſufructu differt.*
11 *In rebus quæ vſu conſumuntur, & incorporalibus, vſusfructus.*
12 *Cautio pro vſufructu an remittatur.*
13 *Vſusfructus quot modis, & quando finiatur: & an ciuitati relinquatur.*
14 *Rei mutatæ refectio non prodeſt vſufructui, imò ſeruituti prædiali.*
15 *Num vſus vel vſusfructus cedi poſſint.*
16 *Vſus & vſusfructus quomodo differant, vel conueniant.*
17 *Seruitus habitationis.*
18 *Chreſis eſtne vſus, vel fructus potius.*
19 *Quæ dicitur realis ſeruitus, an ſemper vtilis prædio.*

20 Ea

20 *Ea hæret certo & vicino prædio cum alieni malo.*
21 *Vrbana q̃ ſit vel ruſtica: & vtriuſq; natura omnes.*
22 *Seruitus altius tollendi ruſtica.*
23 *Via ſeruitus, anfractus, pes.*
24 *Via, actus, iter, differunt verè.*
25 *Semita ſeruitus quanta ſit.*
26 *Aquaductus publicus, priuatus, & quid ſit forma aquaductus.*
27 *An à ſolo fonte ſeu capite incipiat.*

1 Ivregentivm inſtar ſeruitutis hominum inductæ fuere illæ, quæ perſonales hîc appellantur: quia perſona dominetur, & res ſeruiat vt vilior, qualis eſt, vſus, vſusfructus, & quæ alibi additur habitatio, præſertim quia vſusfructus nõ parti fundi accreſcit, ſed perſonæ. l. ſi Titio. §. 1. ff. de vſuf. Addamus excipi poſſe à venditore fundi vſumfructum eius, perſonæ vendentis hærentem ſine altero prædio: quod non eſt in aliqua prædiorum ſeruitute. l. ſi quis binas. ff. eod. Gentium quoque iuri debemus ſeruitutes tam ruſticorum quàm vrbanorum prædiorum. ideóque Iuſtinianus dicturus de vſucapione ciuili, recedit à ſeruitutum tractatu, quem imputat iurigentium. §. fin. de vſu & habit. Atqui, dicet quiſpiam, ſeruitutes videas vſucapione ſui lõgi temporis quaſi poſſeſſione induci. l. hoc iure. §. ductus. ff. de aq. cotidi. l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeruit. vend. Planè nec hoc aufert ori-

gine𝔪

ginem ſeruitutum, quæ à re penduntur, iurigentium licet, inquam, poſtea ipſas inducendi quidam modus à iure ciuili emerſerit: non aliter quàm in ſeruitute merè perſonali contigit: quæ primò fuit iuriſgentium: poſtea ius ciuile imitari cœpit, & ſeruos aliquot producere. l. & ſeruorum. ff. de ſtatu homin.

2. Conſtituuntur varijs modis ſeruitutes. Primò quidem pactione. §. fin. de ſeruit. ruſtic. vel, inquit, ſtipulatione. vt l. 3. de vſufr. ff. Pactionis verbo, quæ idem quod pactum eſt. l. contra. §. fin. ff. de pact. omnem contractum ſignifico. l. traditionibus. C. eod. nam & vendi & donari ſeruitus poteſt. l. pen. 7. hoc tit. l. ſi precario. ff. commu. prædior. Finge inſuper pacto ſolo conſtitutam, ex quo non producatur actio. l. ſolent. de preſcript. verb. Proderit tamen, ſi traditio eius per patientiam ſequatur, vel ſi pactum iuxta contractum firmum ponatur, cuius quidem ſuccum & vires fugit pactio, aliàs inermis ex ſe ipſa. l. ſi binarum. ff. de ſeruit. vrban. vel ſi pactio traditioni prædij cohæreat, nuda eſſe deſinit. l. legem. C. de pact. l. ſi quis duas. ff. comm. præd. Secundò conſtituitur ſeruitus teſtamento. d. §. fin. de ſeruit. ruſt. rubr. ff. de ſeruit. legata. Sanè teſtamento non alij rectè datur ſeruitus ſeruo prædium habentis. l. 5. ff. eod. imò ſtipulatione. l. ſi vnus. de ſeruit. ruſt. quia in his ſer-

uus apertè domini prædio conſuluit, non teſtator.l.3. §.1. de legat. præſtand. Tertiò lege publica, vel ſtatuto ſcripto. l. fin. §. fin. C. de ſeruit. & in lepido exemplo ſito in l. via.§.fin. ff. de ſeruit. ruſtic. non omitto l. 2. ff. de aqua pluuia. nec l. 1. C. de ædific. priuat. non enim ambigitur legem reginam eſſe rerum diuinarum & humanarum, vt Chryſippus Stoicus ait. l.2.ff.de legib. nemo ei inuideat igitur ius & imperium in prædia vrbana vel ruſtica. Quartò perbellè conſtituit ſeruitutem conſuetudo legũ æmula.l.venditor.§.fi.ff.comm. prædior. l. qui luminibus. ff. de ſeruit. vrban. Cumulatiſſimè ad conſuetudinis robur ſubuenit l. 1. l. ſi manifeſtè. C. eod. nec tantum pollet conſuetudinis vis contra libertatem cuiuſque prædii altiùs tollendi, ſed etiam aliter.l.3.C.de ædific. priuat.l.imperatores.ff.de ſeruit. vrban. & quiſq; nouit conſuetudinem ita mentibus ciuium ſculptam, vt ſcribi tanquam inuitis non ſit opus. l. imo. de legib. ff. ex quo lux poteſtatis eiuſdem ſupra legem fulget. Conſtituitur præterea ſeruitus à iudice. l. ſi quis ſepulchrum. ff. de religioſ. ſed ibi iudex non tam conſtituit ipſe ſeruitutem ad ſepulchrum ex magna cauſa, quàm conſtitui, id eſt, vendi iubet. l.loci. §. ſed ſi quæratur. ff. ſi ſeruit. vendic. Sanè princeps vel ſenatus eam conſtituet æquiſſimè. l. quod principis.

ff. de aq. pluui. l. quo minus. ff. de fluminibus. niſi quis fortè dicat nō eſſe veram ſeruitutem id ius, quod loco ex publico aliquis capit ſeruitutis experte, potiùs facultatē cenſeri. l. 14. §. fi. ff. de ſeruit. l. fi. ff. quemadmodum ſeruit. amitt. A iudice igitur impoſitam ſeruitutem inter priuatorum prędia deſcribamus in iudicio familiæ herciſcundæ, & cōmuni diuidundo. l. item Labeo. §. 1. ff. fam. hercíſ. l. communi. §. 1. ff. commu. diuid. Iubebit itaq; iudex, fundi diuiſi partem alteri ſeruire parti, quæ nouus fundus eſt, non autem alij fundo ſocij. l. vt fundus. ff. eod. Sextò, natura loci. d. l. 2. de aqua plu. ſed hęc non eſt vera ſeruitus, imò quaſi ſeruitus, cùm ager inferior ſeruit ſuperiori: & per ſulcos de more factos agri colendi cauſſa recipit aquam, ſicut pingueſcit eadem. l. 1. §. fin. ff. eod. Cùm itaq; hoc ſit ſecundum naturam, vt qui commodum capit, damno viciſſim prægrauetur. l. ſecundum. ff. de regul. iur. meritò ſeruitus non propriè dicetur: quæ debet eſſe contra naturam à iuregentium, exemplo ſeruitutis hominum: ſed dicetur mutuum obſequium agrorum, quale inter virum & vxorem, parentes & liberos, naturaliter cernimus. Septimò, natura ædificij. Nam vt huic ſuam donemus naturam, vt & ruſtico prędio, quid vetat? & ſcimus eſſe quædam ædificia natura ſui ruſtica, vt ſtabula

ab

ab ædificiis ſeparata, ouile, caſa, tugurium. l. veluti. ff. de ſeru. ruſtic. nam & pro his impetrare liceret domino ius altius tollendi. l. 2. ff. eod. non in vrbanis, quę in immenſum extolli poterunt, l. cuius. ff. de ſeruit. vrb. ſunt enim nata libera, etiam ſi ruri ædificata ſint, vt prętoria nobilium, de quibus in dict. l. 2. & l. vrbana prædia. ff. de verborum ſignif. Octauò, tempore ad præſcribendum res corporales immobiles præſtituto ſeruitus iure conſtituta cenſetur. d. l. ſi quis diuturno. & l. 2. C. de ſeruit. vel firmius, tanto tempore cuius non extet hominũ memoria. l. hoc iure. §. ductus. de aqua cotidian. l. fin. de aqua pluuia. ff.

3. Nunc diducamus ſingulatim ſeruitutes perſonales ab illis, quæ rerum vtrinq; ſunt, & primò vſumfructũ definiamus, Ius alienis rebus vtendi fruendi ſalua rerum ſubſtantia. §. 1. de vſufr. Ius dicitur, ſicut etiam omnes ſeruitutes ſine exceptione. §. 1. in fi de rebus corporal. l. creditori. de operis noui nunciat. & in dubio ius à corpore ſecernitur. l. 2. §. fin. ff. de precar. Obſtrepit tamen l. ſed ſi ante. ff. de exceptionibus, vbi cùm dictum eſſet, eum qui fundum certũ petit, in iudicio non eſſe audiendũ, ſi viam mox ad eundẽ petat, priuſquàm ſuper fundo obtinuerit: ſubiungit Paulus, viam antè, deinde fundum peti poſſe: quia, inquit, diuerſa ſunt corpora, & cauſæ reſtitu-

tionum diſpares. Igitur, prima facie, videtur viam inter corpora aggregari, niſi dicamus corporis nomen in eodem loco propriè atq; impropriè referri: nempè quoad fundũ corporalem, & incorpoream ſeruitutem, vt homo & Sequana currunt, inquit Accurſ. in l. 2. ff. de offic. proconſ. Iuuat egregiè l. cùm in rem. ff. de rei vendic. vbi cùm in rem actum eſt, eorum, quæ vſui ſunt, non etiam fructui, fructus quoq; reſtituuntur: atque ita fructus nomẽ ad ſolum vſum reſpicit prorſus impropriè. Non longè abierimus, cùm in d. l. ſed ſi ante. reſtitutionis verbum ſpectet propriè fundum, non autem viam quæ nouè dari poſtulatur. & in l. refectionis. in fin. ff. communia prædior. legimus, iura reficiendi riuum, & adeũdi. Sed illud eſt ius libertatis in meo: hoc autem eſt ius ſeruitutis per alienum. Vel ſecundò, dici poteſt, ibi viam priùs peti, mox fundum: quia diuerſa ſint corpora, id eſt, quia ipſæ res corporales, in quorum numero fundus eſt, diuerſæ ſunt à via corporali ſemel petita. Non mirum ſi aliud aliquid nouè petens in ſubſtantia, nõ repellatur exceptione: cùm nunc ius petat, non corporeum quiddam vt antea, licet præpoſtero ordine petiiſſet.

4. Planè ius ſeruitutis tam perſonalis, vt vſusfructus à re præſtiti, quàm prædialis, in alienis rebus cõſiſtit, cùm res ſua nemini ſeruiat.

uiat.l.vti.ff.ſi vſusfr.petat.l.in re communi.ff. de ſeruit.vrban.aliter atq; in ſeruitute omninò perſonali, in qua homo qui meus eſt, ipſe mihi ſeruit, vt iam ſcripſimus: namq; homo in meo ideò eſt dominio, vt ſeruiat, & mihi operetur. Sed rerum ſeruitutes aliorſum aſpiciunt, vt ſcilicet commoditati nobis ſint quam minimo dominorum detrimento. l. ſi cui. hoc tit. Nullibi meliùs probatur vſumfructum in alienis rebus verſari quàm in l. quiſquis. C. de donat. vbi retento vſufructu rei donatæ aut venditæ, confeſtim traditio facta cenſetur: nempè cùm vſusfructus ſeruitutis iure retineatur, quæ non niſi in alieno pedem figit, & vt Coccyx verna auis alienis in nidis edere fœturam tantummodò aſſueuit.

5. Quamobrem is qui fundo ſuo fruitur, nõ poteſt dici habere vſumfructum tanquam ſeruitutem, neque confeſſoria actione hunc petere, ſi prohibeatur vtifrui re propria pro iure ſuo. Lex tamen ei conſulit vt iniuriarum actione experiatur. l. qui pendentem. ff. de acti. empt. & ſic ſibi ſeruet vſumfructum illum, quem Accurſius cauſalem appellat veriùs quàm elegantiùs. nam vſumfructum, qui ſeruitus eſt, formalẽ dixit. l. ſi cum teſtamento.§.ſi fundum. ff.de except. rei iudic. vbi qui fundum habet, vſumfructum ſuum vendicare

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

non poteſt tanquam ſeruitutem, ſed, vt ibidem ſubiicitur, vendicabit tanquam ipſi proprietati coniunctum. Nec quiſquam poteſt hanc diſtinctionem re ipſa refellere: cùm liqueat eſſe vſumfructū ſeruitutem nobilem in re aliena: & prætereà eſſe cōglutinatum proprietati arctiſſimo amoris vinculo, ita vt ſtudioſiſſimè deſideret ad ipſam redire, ſi quando auulſus fuerit. l. 3. ff. de vſufr. Accedit quòd fundo legato cenſetur eidem homini legatus vſusfructus, quamuis teſtator iuris errore laborans alij expreſsè vſumfructum leget. l. ſi alij. ff. de vſufr. legat. Non omitto, quòd hic vſusfructus proprietatem ſemper comitatur. l. ſi à reo. §. ſi reo. de fideiuſſ. vbi fideiubens pro pręſtando vſufructu, nomine promittentis fundum, obligatur: quia aliud nō cenſetur promiſiſſe quàm reus principalis promiſerit, ſed ius proprietati connexum. Igitur eſt ius quoque huiuſmodi vſusfructus: ſed in ſuis cuiuſque, non in alienis rebus. Nec eſt ſeruitus: vnde euenit, vt cedens vſumfructum cuipiam in fundo, id transferat quod non habet, id eſt, ſeruitutem. l. quod noſtrum. ff. de vſufr. aut certè aliter habet quam transferat. Inde ſi teſtator leget prædium Seio cum onere reſtitutionis, adiiciens vt vſusfructus, dum viuet, Seio ſufficiat, proprietati nihil detrahit. l. ſpecies. ff. de auro & arg. Ergo cùm in vſu idem

ſtatui

ſtatui queat, vſus itidem cauſalis inuenietur. l. donationes. §. 1. de donat. aut pro vtilitate quadam capietur vtrobique. Apertiùs liquebit hic vulgo diſtinctus à formali vſufructu in l. 126. §. Titius à Mæuio. ff. de verbor. oblig. vbi minus eſt in eo vſufructu, quem aliquis ſeorſum promiſit iure ſeruitutis, quàm in eo qui proprietatem comitatur, nec morte potientis deperit. Et ibi eſt mirificus locus, admittens vſusfructus ſeruitutem in re propria, ſi fortè tibi ſpopondero fundum detracto vſufructu, & poſtea eiuſdem fundi vſumfructum, duæ fiunt ſtipulationes: & dum priore proprietas tua facta fuerit, euenit vt poſteriore aſſequaris tui fundi vſumfructum, quem non vtendo amittere potes ſeparatum à proprietate. Sed huius occultæ rei ratio eſt, quia fundum nudum à principio in te tranſtuleram, ſeruato vſufructu mihi, & ſic in re aliena, & in te translata. Proinde cùm pòſt contigerit, vt hoc ius vſusfructus æquè tibi promiſerim & ceſſerim, habes ipſum tãtiſper in re tua, tandem exitu futurum cauſalem pro certo, cùm ego deceſſero, & deſiturum ſeruitutis iure cenſeri. §. ſi cui. de legat. & hoc obtinet, quando vſusfructus diſcretus à fundo promittitur velut ius, nõ velut corpus, iuxta diſtinctionem ſolemnem poſitam in l. neceſſariò. §. fin. ff. de peric. & commod. rei ven.

Eſt adhæc vſusfructuariæ rei, ſed mobilis, translatum dominiũ, & finito vſufructu condici res poteſt, id eſt, pecuniæ. l.5. §.1. ff. de vſufr. earum rer. quæ vſu conſum.

6. Cùm quæritur an vſusfructus portio rei ſit, Iuriſcònſulti ſententia eò tendit, vt ille qui cauſæ coniunctus eſt, fundi portio appelletur: qui verò diſiunctus iure ſeruitutis, magis ſit portio domini. Interdum vterq; portioni ſimilis dici ſolet: quia cùm ſimilia ab iis rebus, quas imitantur, in quibuſdam diſcrepare eueniat, certè etiam vſusfructus neuter, vel fundi verè portio eſt, vel dominij. De priore teſtimonium eſt. l. qui vſumfructum. ff. de verb. oblig. d.l.ſi à reo. §. ſi reo. de fideiuſſ. vbi perſpicuè probatur vſumfructum, quem cauſalem vulgus nuncupat, ius eſſe, & nihilominus partem fundi. De poſteriore, id eſt, de ſeruitute, extat celeber textus in l.cùm filius. §. dominus. de leg. 2. ff. l.4. de vſufr. l. in venditione. ff. de bonis autor. iudic. poſſid. Quomodo, inquies, igitur ſi vterq; vſusfructus ius eſt intellectum accipiens, diſtinctum à corpore fundi & fructuum, vt d. l. neceſſariò. §. fin. ff. de pericul. rei vendit. poterit dici pars rei corporalis tangibilis? Hoc tetigit Iuriſconſultus in l. Mæuius. §. pen. ff. de legat. 2. quia, inquit, quamuis vſusfructus non verſetur in parte corporis fundi legati, tamẽ emolumen-

lumentum ipſius præcipuum continet: ideóque pars eſt, vel portionis inſtar, habet mero effectu. quia fundo legato, cuius vſusfructus ad tertium pertinet, vſusfructus pariter legatus credatur, vt pars totius. d. §. ſi cui. de legat. Sic corpus hominis, & animus eiuſdem incorporeus, nec obtutui nec tactui expoſitus, faciunt vnum totum. l. rerum. ff. de vſucap. & ſi quis dicat animum partem hominis pretioſiorem, ſapiet vtique. Cicero lib. 2. de Finib. bonor. Omne, inquit, animal ſimul vt ortum eſt, & ſeipſum & omnes partes ſuas diligit, duáſque, quæ maximæ ſunt, imprimis amplectitur, animum ſcilicet & corpus, deinde vtriuſque partes. At Lucretius paulò craſſiùs ſcribit lib. 3.

- - - - animum, mentem quam ſæpè vocamus,
Eſſe hominis partẽ, nihilominus, ac manus, & pes,
Atq; oculi, partes animantis totius extant.

Taceo hominem ſeruum eſſe partem fundi inanimati. l. 3. de diuerſ. & tempor. præſcr. vbi docui partem pro inſtrumẽto viuo capi paulò ſuperiùs. Igitur proprietas & vſusfructus plenum fundum efficiunt, & pleno iure, vt corpus & animus hominem. d. l. 126. §. Titius à Mæuio. ff. de verbor. oblig. Cæterùm ſciſcitabitur aliquis demiratus, cur ibi is qui fundum debet, in nulla parte liberetur, ſi tantùm vſumfructum ſoluerit, cùm alioquin partis

ſolutio proficiat in quantitate debita, vel in certo ſeruo.l. ſi ſtipulatus. §. qui decem. ff. de ſolut. Illic territus Accurſius eò redactus eſt, vt cauſalem vſumfructum negauerit partem eſſe, cõtrà quàm ſuprà cõſtiterit: deinde ſubdit formalem eſſe ſolutum, ad quem debitor non fuit obſtrictus: quod æquè ineptum eſt. nam qui fundũ debet, ſi vſumfructum ſoluerit, eum in dubio videtur ſoluiſſe, quem maximè debet.l.1.ff.de ſolut. Atqui cauſalem debuit & perpetuum, non qui morte finiretur. Potiùs igitur dicendum eſt partem totius debiti ſoluti liberare, quoties nihil corruptionis inducit, ſed affert æquabilem vtilitatem, vt l. quæ de tota.ff.de rei vendic. At fundi promiſſi vſusfructus ſolutus corrumpit proprietatem, vanámque efficit atq; inutilem, vt animus ipſum corpus à quo ſeiungitur: ergo nec liberatur vllatenus qui proprietatem fundi debiti ſine vſufructu dedit, niſi poſtea vſumfructũ addiderit,l.eum qui ita.§ pen de verb. oblig. ſicut nec qui corpus ſine animo dederit. vnde Achilles apud Accium:

Imo enimuerò corpus Priamo reddidi, Hectorem abſtuli.

nam nec ipſe Hectorem quadrigis ſuis verè traxerat. At, dicet alius, nónne rectè dicimus fundum totum noſtrum eſſe, cuius vſusfructus alienus eſt.l. rectè.ff.de verb. ſignif. cùm vſus-

vſusfructus non ſit pars dominij, ſed ſeruitutis, vt Paulo placet? Equidem nemo negat noſtrum id dici, quo alius iure ſeruitutis fruitur, vel ex definitione vſusfructus in aliena re poſiti, vt idem ſcribit l. 1. ff. de vſufr. præſertim cùm proprietatis dominus potior ſit vſufructuario ad tempus reditus percepturo ex re aliqua, non in perpetuum, cùm vſusfructus recurrat tandem ad proprietatẽ. ff. eod. l. 3. Rectè igitur ſe dicet dominum nudus proprietarius, & interim ſeruitutem ſolam deberi vſufructuario obiiciet: quia & coram Lunæ radiis minores ſtellæ palleſcunt. Ergo is qui vtitur fruitur, erit ſui iuris dominus, non proprietatis, l. 3. ff. ſi vſusfr. pet. Nam & eo in loco poſſidere dicitur vſumfructum, id eſt, quoad ius ſeruitutis. l. naturaliter. ff. de acq. poſſ. non quoad fundum ex quo fructus colligit. l. acquiritur. §. fin. de acq. rer. dom. Addo, quòd quicquid rectè dicitur meum magno vtiq; cum effectu, tamen partim alienum eſt l. 5. ff. de legat. 1. Sic accidit in omni re indiuiſa & communi.

7. Adhuc obex ſubeſt ingens in l. & per. §. illud. ff. de acceptil. Vbi apertè manifeſtatur, nec quidem in re fauorabili, liberatione videlicet, vſumfructum partem rei eſſe, cùm ſtipulatus fundum fruſtra vſumfructum accepto ferat, qui non magis ſit fundi pars, quàm cæmenta,

cæmenta, feneſtræ, paries, domus pars dicuntur. Cur tam variè de fideiuſſione reſponſum eſt in d. l. ſi à reo. §. reo. ff. de fideiuſſ. maximè cùm fideiuſſio conſtet ſtipulatione & verbis perinde atq; acceptilatio, ne quis nugetur circa vim futilem verborum. Præſtat ergo expendere eum qui fundum ſtipulatus vſumfructum accepto tulerit, id agere, id conari, vt vſusfructus à dulciſſimo ſinu proprietatis auellatur, ad quam ſemper regredi feſtinat, ne maneat inanis, vti oſtendimus. At ille qui pro reo fundum promittente in vſumfructum fideiubet, nihil aliud curat, niſi vt vſusfructus etiam atq; etiam proprietati cohæreat, vtq; fundus integro iure cenſeatur.

8. Hoc ius eſt alienis rebus vtendi fruendíque ſimul, non vtendi tantùm inſtar nudi vſus, quem qui habet, ex prædio percipit quod ſibi ſatis eſt & familiæ, non amplius, ne vtendo abutatur fructibus. l. cæterùm. §. 1. de vſu & habit. ff. is verò qui vſufructu potitur, omne emolumentum, omnem reditum capit. l. 7. ff. de vſufr. Nec vllus prouentus eſt, qui non ſit vſufructuarij: qui etiam tributis publicis & oneribus patrimonio iniunctis, fortè obueniente exercitu, vel cloacæ publicæ purgatione, reſpondet. l. ſi pendentes. §. 1. ff. eod. Nam & prædium modicè reficit, ita vt ſolitam eius faciem non immutet, ſed conſeruet.

ſeruet. l. 51. ff. eod. arboribúſque demortuis nouas commode ſufficiat. l. hactenus. l. agri. ff. eod. nam priores ad eum pertinent, quas vis tempeſtatis nō euulſit. l. arboribus. ff. eod.
9. Fiunt autem fructuarij fructus tantùm percepti, non ſimul atq; à ſolo ſeparati ſunt: quod tribuitur bonæ fidei poſſeſſori, omnes ad hæredem ſuum tranſmittenti. l. quis ſcit. §. pen. ff. de vſur. Eadem eſt regula Iuliani in l. ſi vſusfructuarius. ff. quib. mod. vſusfr. amitt. nempè perceptos tantummodò fructus pertinere ad fructuarium, nec ſufficere ſi à ſolo ſeparentur. Sanè ibi Labeo docet, non requiri in horreum eſſe eos reconditos, ad hoc vt ad hæredem fructuarij pertineant, ſed ſatis eſſe, ſi aliquid medium interceſſerit: puta vt vua adempta aliò importata ſit, antequàm vinum fiat: & ſpica iam in agro non iaceat, ſed in vehiculum cæſa congeſta fuerit: & fœnum, & ſimilia, quæ cædi ſolent, & longiùs traduci. Sic ille locus explicandus venit d. l. ſi vſusfructuar.
10. Reditus autem, quem diximus vſufructu cōtineri, videtur ſuam ſibi definitionem in hunc modū ſeorſum habere, vt ſit ius percipiendi æſtimationem annuæ obuentionis alicuius prædij. Nec adiecimus, ſalua rei ſubſtantia: quia hoc non eſt curæ legatario, qui in prædio non habitat, ſed ipſe hæres, curátque

que ſecundò ne deterius culpa ſua fiat prædium, néve fructus minuantur. Et tertiò eorum ſolitam æſtimationem pendit legatario. l. fundi. ff. de vſufr. leg. l. quidam. ff. eod. & l. idem eſt. ff. vſusfructuar. quemad. cauc.
11. Quòd nouiſſimè igitur vſusfructus expetat ſaluam fore rei ſubſtantiam, oſtendunt illæ refectiones, quas ſuperiùs deſiderari notauimus: quódq; rerum mobilium, quę vtendo conſumuntur, non recipit natura vſumfructum, niſi legis artificio conſultum fuiſſet legatario, vt finito quandoq; vſufructu, tantundem vini, olei, frumenti, aut veſtium, repræſentaret ſine hæredis damno. l. 2. §. fin. de vſufruct. ear. rer. quæ vſu conſum. niſi magis placuerit vt conuenta rerum conſumptibilium æſtimatio reddatur. l. ſi tibi. ff. eod. ídq; commodius eſt. Sed in pecunia numerata facilis eſt reſtitutio, cùm recipiat facilimè functionem. §. conſtituitur. de vſufr. & cùm eiuſdem perpetua ſit æſtimatio & bonitas. l. 1. de contrah. empt. ff. Rei quoq; incorporalis vſusfructus cautione data toleratur, vt obligationis. l. poſtquam. & l. ſeq. ff. de vſufr. ear. rer. ſed non ſeruitutis. l. 1. ff. de vſufr. legat. imò & ibi valet, ſed non vt vſusfructus dici mereatur viæ vel itineris. Cautionis præſtandæ in eiuſmodi rei biceps cauſa eſt: Altero capite continetur, vt qui accipit, boni viri arbitratu vta-

tur

tur fruatur: altero, vt tantundem ſuo tempore ſit redditurus ipſe, hæréſve eius. Sed & hoc caput ſæpè deliteſcit, nimirùm quoties res mobilis ita datur, vt eademmet reddenda veniat: quia non conſumatur abuſu, ſed leuiter deteratur, vt in vaſis aureis argenteíſq; accidit, & in ſtatua. l. 1. & fin. ff. vſusfr. quemad. cau. harum etenim rerum non transfertur dominium, ſed eſt verè vſusfructus in alienis rebus.

12. Et quia ad bonum moderatúmq; virum cautio refertur, non poteſt remitti à teſtatore in necem hæredis. l. 1. C. de vſufr. l. ſcire. C. vt in poſſ. legat. Nam etſi legem facere teſtator queat, cùm diſponit vt dignum eſt. §. diſponat. de nuptijs. col. 4. nulli non liquet indignum fore, ſi legatarius inuitetur ad fruendum ſecùs quàm bonum virum deceat, & quàm lex imperet. l. nemo. ff. de legat. 1. l. filius. ff. de condit. inſtit. Hæres autem, cui lex proſpectum voluit, poteſt legatario remittere cautionẽ. l. pen. C. de pact. l. paciſci. ff. eod. nam non offendit ea remiſſione bonos mores: cùm licuerit ipſi donare res, quarũ vſusfructus conſtitutus eſt. l. cui ius. ff. de reg. iur. l. poteſt. ff. ad leg. Falcid. Nec obeſt quod dicitur hæredem eiuſdem eſſe cum defuncto poteſtatis. l. hæredem. ff. de reg. iur. quia non negatur continuò quin ſit maioris poteſtatis, cùm ratio dictat. l. ſi per imprud. §. non mirum.

rum.ff. de euictio. Ecce cautio remiſſa ſolius hæredis taciturnitate in l.5.§.1.ff.de vſufr.ear. rer. adeò verum eſt quod aſſerit Accurſius, cautionem non eſſe de ſubſtantia in rerum mobilium vſufructu, in §.1.de vſufr. Idem dicemus in rebus immobilibus, vel ſe mouentibus, quarum nomine cautio pręſtatur: quòd ſint abuſui expoſitæ præter cæteras, vt in habitatione, iumentis, ſeruisq́;. l. huic. §. fin.ff. vſusfruct. quemad. caueat.

13. Iam verò vt locupletiùs diſcutiamus rei pereuntem ſaluámve ſubſtantiam, ſciendum eſt vſumfructum intercidere, aut perſonę, aut rei, ratione: perſonæ, inquam, fruentis, non domini proprietatis. l. neq;. ff. quibus mod. vſusfruct. amitt. Morte itaque vſusfructuarij finitur naturali vel ciuili: cùm capite minuitur, amittens libertatem, vel ſaltem ciuitatem: ſicut deportato accidit retinenti ea quæ ſunt iuriſgentium, non quę ciuilia.l.corruptionem. C. de vſufr. §. finitur. eod. tit. Vtrobiq; probatur, tempore lōgo finiri vſumfructum. Igitur vix euenit, vt vſusfructus legatus in ſingulos annos non vtendo finiatur: quia plura legata ſunt, ſubindéq; renouantur. l. 28. ff.quib.mod. vſusfruct.amitt. At in promiſſione vſusfructus aliud iuris eſſet: vna enim compage continetur, quamuis in ſingulos annos concepta. l.ſi Stichum.§.ſtipulatio. ff. de

ff. de verb. oblig. Certè & hæc morte ſtipulatoris finiretur propter naturam vſusfructus in hæredem non tranſeuntis: quia tametſi hęredi prouideatur, ad hæredis hæredem non penetrat. l. antiquitas. C. de vſufr. alioquin inutilis redderetur proprietas: & eam dominus fruſtrà aſpiceret, vt poma Tantali. Et mirum eſt quòd Iuſtinianus non patitur legatum vſusfructus factum in omnes hæredes, transformari ſaltem in ius aliud, vt aliquo modo conſiſtat, ſicuti in l. vbi ita. ff. de donat. cauſa mort. & hoc ideò, quia transformant iura libenter id quod vno modo non valet, in aliud mediocriter valiturum. l. cum manu. in fin. ff. de contrah. empt. Sed proprietas ſemper abſcedente vſufructu omninò eſt inutilis. l. 3. ff. de vſufr. Vnde dubium olim fuit, an ciuitati vſusfructus relinqui poſſet: quia illa, ciuésve eius nunquam morituri ſint. l. proponebatur. ff. de iudici. Tandem eò itum eſt, vt talis vſusfructus ſpatio vitæ hominis longiſſimæ concluderetur, id eſt, centum annis. l. 8. ff. de vſufr. leg. l. an vſusfructus. ff. de vſufr. in diuerſum ſtat. l. hæreditatum. ff. ad leg. Falcid. Vbi ad ineundam æſtimationem quartæ Falcidiæ ex vſufructu ciuitati legato detrahendæ, x x x. annorum metimur ſpatium, non amplius. Sed ibi Accurſius arbitratur his x x x. annis elapſis denuò in alios

atq; alios xxx. iri, donec centum anni præterierint. Quod ſi verum eſt, ibi lex verbis nudis non effectu rerum ſtatuitur. Quid ſi dicamus, in ſtatuendo annorum termino, legiſlatoris liberum fuiſſe arbitrium mediocri æquabilitate ſubnixũ. l. 1. §. pueritiam. ibi gloſſa. ff. de poſtula. l. nam aliter. ff. de tritic. vino. cúmq; in d. l. hæreditatum. in nulla ætate hominis quãtumuis tenera, vltra triginta annos pro alimentorum, ſeu vſusfructus æſtimatione progrediamur, placuiſſe vt ciuitas credatur, annos LXX. agere, cùm illi vſusfructus relinquitur, & annos xxx. expectare: vel ſi malimus, credamus eam etiamnum impuberem, & ita anni xxx. à prima ætate expectandi cõuenient iuxta d. l. hæreditatum. in princip. Præterea & aliter ipſe puto, cùm lex centum annos præſtituit, non ideò negare quin citeriore tempore finiri poſſit vſusfructus ciuitati relictus: & cùm fuerit finitus, in re certa non fore coniecturæ locum. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig. Primò finietur vtique, ſi ciues non vtantur ſpatio x. vel xx. annorum. l. Mæuius. §. fi. ff. de legat. 2. Secundò, ſi omnes capite minuãtur: quod quidem non facilè euenit, vt Caius ait in d. l. an vſusfructus. Ergo aliquãdo. l. diuus. ff. de quęſtionib. Potuit enim damnari vniuerſa ciuitas, eiusq; memoria, læſa maieſtate principis prærupta

rebellio-

rebellione, atq; impetu per vim admiſſo. l.9. §.animaduertendum.ff.de eo quod met.cauſ. l.cùm filius.§.fi.de leg.2. vt de Cremona conſtat, quæ contra Auguſtũ Cęſarem ciuili bello ſteterat,ideò data militibus. Sic Ægina inſula contra Athenienſes:ideò pollices præciſi Æginetis, ne amplius claſſe valerent, & inſurgerent,vt ſcribit Cicero lib.2.Officior.vbi queritur de ſæuiſſimo proſcriptionis & vindictæ genere. Secundò vſusfructus finietur ante centum annos, ſi fortè ciuitas funditus ſubuertatur, vt Corinthus, quam L. Mummius conſul deleuit incendio,&mœnibus dirutis, vt tradit Oróſius lib.5. & eodem libro de Carthagine, quam P. Scipio tertio bello Punico deſtruxit,&in puluerem comminuit, ita vt aratrum pateretur, quaſi moreretur, inquit Modeſtinus.l.ſi vſusfr. ff. quibus mod. vſusfr. amitt. nam vt in condendis vrbibus aratrum adhibebatur præſcribendis finibus. l.pupillus. §. vrbs. ff. de verb. ſignif. ita poſtquàm ęquarentur ſolo. Tertiò,quando communi conſpiratione ciues vrbẽ relinquerent, vt legitur de Phocenſibus in Ionia, qui Maſſiliam maritimam in Gallia pòſt cõdiderunt. Item Achæi, Hiberi, Albani, & Pelaſgi, quòd malos vicinos ferre non poſſent, vt Iunius Columella notat lib. 1. cap.3. longiùs omnes commigrarunt, nec muris ciuitatum

hærere potuit vſusfructus, qui re vera ciuibus relictus fuit. Sic lex compoſitio ciuitatis appellatur, id eſt, ciuium: l. 2. de legib. ff. vnde ad hæredes vel exteros aduenas non tranſibit quod perſonis relictum eſt. l. non ſolùm. 2. §. tale. ff. de liber. legat.

14. Quòd ſi poſtea ciuitas deſtructa inſtauretur, non puto reuiuiſcere vſumfructum ſemel extinctum, vt de Carthagine & Corintho refert Dion à Iulio Cæſare ſplendori priſtino redditis, lib. 43. ſicut non redintegratur vſusfructus, cùm domus, quæ præſtat, prorſus demolita ſit, rurſusque refecta à fundamentis non paulatim parte eius aliqua remanente. l. quid tamen. §. 1. ff. quib. vſusfr. amit. & §. fin. Igitur extinguit vſumfructũ rei mutatio. l. repeti. §. rei. eod. & de prædio dominante immutato, atq; ſic perempto vſufructu, agitur in l. ſeruitutes. §. ſi ſublatum. ff. de ſeruitut. vrb. aut certè probatur ibi, eandem eſſe rationem peremptionis in dominante prædio, quæ eſt in ſeruiente, quoad vſumfructum. Cùm tamen rerum ſeruitutes, vt iter, actus, remaneãt, ſi aliud ædificium in eadem ſpecie & qualitate reponatur: ſic in fonte areſcente. l. & Atilicinus. ff. de ſeruit. ruſt. Rationem diuerſitatis eſſe ſuſpicantur quidam, quòd vſusfructus ſit pars dominij, non aliæ ſeruitutes. l. cùm filius. §. dominus. ff. de

legat.

legat.2.ideóq;ſemel amiſſum dominium ſolo facto ſine contractu præcedente non transferatur.l.traditionibus.C.de pact. Sed profectò ſi contractu, vt venditione, præcedente conſtitutum vſumfructum dicamus, debuit manere vſusfructus refecto ædificio: quia a-reę dominium perſtitit, pretioſioris ſanè partis ædificij, l. Paulus. §. domus. & l. fin. ff. de pignorib. vbi pignoris ius, quod in rem eſt.l. pignoris. ff. eod. perſeuerat, ſicut ſtillicidij ſeruitus, vel alia quælibet in rem, non vſusfructus, niſi bonorum vniuerſorũ eſſet conſtitutus. l.quoties.§.fin.ff.de vſufr. ea, vt arbitror, ratione, quia inuidioſus eſt legi nihil non agenti, vt ſedulò finiatur, ne diu proprietas ſit domino inutilis.l.3. ff.de vſufr. aufert enim ſecum omnes prædij obuentiones. Atqui ſeruitutes rerum commoditatem afferunt habenti ſine magno alterius incommodo, interdum cum vtilitate: ſi forſitan per meum ſtillicidium ciſterna tua impleatur, vel aqua pluuia ad alios vſus egeas in tua area. Planè etiam vſum perſonalem putarem finiendum ſublato ſemel ædificio, mox repoſito: nam magno tædio plerunque afficit dominum ædificij, excluditque ipſum, & ſæpè abſorbet fundi omnes reditus. l. ſi domus. & l. diuus.§.1.ff. de vſu & habit. Argumento eſt huius rei, quòd mutatio quæ meliorem facit

domum, ea quoq; vſum finit ſicut vſumfructum.l.fin.ff.de vſu & habit.l.51.ff.de vſufr.ſecus in rerum ſeruitute. l. etſi forte. §. fin. ff. ſi ſeruit. vend. adeò huic leges ſtudiosè opitulantur. Cæterùm nõ finitur vſusfructus, cùm rei acceſſio intercidit: vt ſi fundi vſufructu legato villa incendio vel ruina pereat.l.fundi.ff. quib. modis vſusfr. amitt. Cur ergo, inquies tu, nõ ſic finitur vſusfructus abſumpta ea villa, cuius fundus acceſſio fuit? l.quid tamen.ff. eod.Reſpondeo, quia licet villa magnificè extructa fundo eſſet pretioſior, tamen nõ villæ, ſed fundi vſusfructus legatus fuerat. Vlpianus enim vtrobiq; fundi vſumfructum continua ſerie legum memorat. Igitur villa fuit acceſſionis loco. l. etſi non. §. fin. ff. de auro lega. poſtquam ſic viſum fuit teſtatori. Hoc non percepit Accurſius.

15. Finitur præterea vſusfructus ceſſione, quam facit vſusfructuarius domino: nam extero fruſtrà cedere conatur.§. finitur.de vſuf. ſi propriè loquamur de vſufructu tanquam ſeruitute, quam quis habet in aliena re: nam de eo qui cauſæ coniunctus eſt, proculdubiò ceſſio fiet, id eſt, noua conſtitutio ſeruitutis: ſi vendam aut donem tibi ius vtendi fruendi prædio meo, vel ſi legem. atque ita finietur iſtud ius morte tua.l.3.de vſufr.l.neceſſario.§. ſi. de peric.& commod. rei vendit. vbi quoad

alterum

alterum vſumfructum, qui eſt iam ſeruitus conſtituta in alieno prædio, videtur fateri lex vendi poſſe etiam ius ipſius, nedum corpus fructuum, atq; ita refragari d. §. finitur. Sed dicemus in propoſito, cùm ius venditur, inconſultè atq; impunè vendi, quia non tranſfertur ius, ſed commoditas percipiendi fructus, quam venditor habet in prædio tertij morte ſua finiendam, nõ emptoris: ſic impunita eſt vetita venditio. l. ea quidem. ſi mancip. ita fuer. alienat. Sic dicimus nos vendere; cùm venditio in aliud negotium tranſeat. l. cum manu in fin. ff. de contrah. empt. Sic dicitur vſus aquæ in l. 22. ff. de vſu & habit. Attamen vſum aquęductus nemo iure cõſtituit. l. 1. ff. de vſu & vſufr. leg. non enim error contrahentium mutat legis conſtitutionẽ: alioquin ſi vera iuris venditio permitteretur in vſufructu, Iuriſconſultus nõ ſuaderet nos vti ficta, vno nummo, id eſt, nullo ferè pretio. l. ſi vſusfructus. ff. de iure doti. idq; ex neceſſitate reſtituendi vſusfructus, propter quam diſcedimus à legum regulis. l. item quamuis §. vſus. ff. commu. diuid. Qui autẽ vſumfructum vendidit, ipſum adhuc tenere cenſetur ex ſua perſona propter pretium, quo potitur: ſecus ſi donauerit. l. non vtitur. cum ll. ſeq. ff. de vſufruct. vbi redditur mirus & anceps locus ille dict. l. ſi vſusfructus. ff. de iure dot. Quare

ſimulata venditione lex vti ſuadet, vt & locatione donationis inſtar habente. l. 49. ff. locat. ſed hoc ita, quia certò ſciuit lex maritum nihil velle donare mulieri à qua diuertit, addit Accurſius. l. donari. ff. de regul. iur. & ſatis iuuat. Vſus autem nullo modò cedi poteſt, nec quod attinet ad commoditatem, quia eſt ius alienis rebus vtendi tantùm ſalua rerum ſubſtantia. §. 1. de vſu & habit. Sed qui venderet, non vti tantùm, ſed etiam frui cenſeretur: ergo non vendet niſi neceſſitate iudicij cogente. d. l. item quamuis. §. vſus. Accedit quòd vſusfructus venditus nihil obeſt proprietatis domino, cùm in omni perſona idem ſit, & omnes reditus auferat. Vſus autem more aſſentatorum in qualibet perſona, ad quam accedit, ſe immutat, ita vt in venditore atq; in emptore ſit diſſimilis futurus. l. plenum. §. equitij. ff. de vſu & habit. quod niſi immutaretur, poſſet recipi commoditas alterius perſonæ quàm vſuarij. nam & ipſe cui vſus relictus eſt, nec locare poteſt, nempè domum. §. pen. eod. Inſt. tamen inquilinum cum aliqua mercede ſecum manentem, non ſeorſum, rectè aggregabit. l. 4. ff. eod.

16. Eſt & alia differẽtia inter vſum & vſumfructum, quòd ille ſine hoc probè valet, non è diuerſo. Nam fructui vſus ineſt, vſui verò fructus deeſt. l. per ſeruum. §. 1. ff. de vſu & habit.

habit. Vlpianus fruſtrà legari vſumfructum detracto vſu: & fruſtrà adimi vſum ab vſufructu, quin hic perimatur. Nec obeſt l. huic ſtipul. §. 1. ff. vſusfr. quemad. caueat. vbi ſtipulatio vtendi boni viri arbitratu, id eſt, dolum malum abfore, locum habet, etiam ſi quis fructũ ſine vſu habuerit. Sed hoc minimum habet difficultatis, ſiue verba legis eiuſmodi fuerint, vt in l. ſi domus. ff. de vſu & habit. vbi ſimilem legis phraſin obſeruaui, & l. 3. de ſeruit. leg. ff. ſiue ſint verba teſtatoris errore iuris lapſi. ſicut cùm legat alij fundum, alij vſumfructum, exiſtimans vni nudam proprietatem, alteri totum vſumfructum, relinquere: in quo concurrunt legatarij, niſi illam expreſsè legauerit detracto vſufructu. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. Quamuis ſciam aliter ſeruari, ſi iudex vni fundum, alteri cohæredi vſumfructum adiudicauerit. l. & puto. §. 1. ff. famil. herc. nam illud ſuperius recipitur in teſtatore gratis largiente. ideò propria vis verbi inſpicitur. l. non aliter. de legat. 3. Planè iudex medius inter hæredes non tam ſupinus præſumitur, vt cùm vni fundum, alteri vſumfructum aſcribit, vſufructui detrahat integro morte finem accepturo, quò augeat proprietatem pretioſiorem & firmiorem, atq; ita vt inter pares dominos diuidat tam inæqualiter. l. 1. ff. de rebus dub. Scio Accurſium alio

modo hoc diſſidij conciliare, vt eſt interpres pacifer & candidus. Sanè etiam cùm vni legatur vſusfructus, alii vſus, ambo in vſu concurrunt, qui abundè ineſt vſufructui: & ratione vſus vterq; erit potior, quoniam is videtur ab vſufructu auelli, vt pars à toto. l. ſi alij. ff. de vſuf. l. ſed ſi de §. 1. ff. de vſu & habitat. Proinde quod dictum eſt in d. l. huic. §. 1. fructum ſine vſu obtigiſſe, pertinet ad duos legatarios, quorum alteri vſusfructus relictus eſt, alteri vſus, errore teſtatoris putantis ſe vſum à fructu prorſus deducere: quod lex non patitur, niſi teſtator expreſſerit, fructum omninò perempturus: quod in dubio lex non præſumit, ſed illius errori iuſta interpretatione medicatur. l. cùm ita. ff. de vſufr. leg. l. vaccæ. ff. de euict. Differunt inſuper, quòd ſolus vſusfructuarius prædiũ ſua impenſa reficit, non proprietatis dominus. Et ille tributa publica præſtat. l. hactenus. ff. de vſufruct. At in vſu communicantur cum hęrede teſtatoris onera: niſi ſi vſus eiuſmodi ſit, vt ad ipſum præſtandum vix prædium ſufficiat. nam tunc cùm omnem reditum abſumat vſus, omnibus impendiis reſpondebit. l. fundi. l. ſi domus. ff. de vſu & habit. Idem puto, cùm vni vſus, & alteri fructus, relinquitur, vt ſcilicet vterq; in vſu concurrens refectioni & tributis ſatisfaciat pro portione, ſi omnes fructus abſumantur vſu, ſecus

ſecus cùm ſunt ampliſſimi. aut certè licet grauatis perſonis pro derelicto habere legatum. l. etſi fortè. §. Labeo. ff. ſi ſeruit. vendicet. l. cùm fructuarius. ff. de vſufr. Omitto capitale diſſidium vſus & vſusfructus, quòd ille non diuiditur, hic eſt diuiduus. l. vſus pars. ff. de vſu & habit. Non tamen omitto, quòd vſufructuarius excludit penitus dominum à prędio, non vſuarius, nec domini familiam, quatenus ad prædium colendum curandúmve ibit: alioquin frui eum prohiberet. l. fundi. §. 1. l. ſi habitatio. §. fin. ff eod. Excipitur vſus domus legatus per omnia vſufructui in hoc æqualis. l. diuus. §. 1. ff. eod. niſi fortè quòd cedi in exterum non poterit, pro natura vſui propria. atque ita in aliquibus vſus non differt ab vſufructu. Addit Accurſius in §. 1. de vſu & habit. d. l. diuus. vbi qui habet vſum ſyluæ procul poſitæ, ligna liberè cædit, & vendit, ne vecturæ impenſa ſuperet vtilitatem: ſed tamen non exiſtimo amplius vendere licere, quàm legatarius veriſimiliter ſibi familiæque commodè ſumere poſſet, non autem in totum iure fructuarij, iuxta l. item ſi. §. fin. ff. de vſufruct. Præterea vſus poſſeſſionem ſignificat, vnde vſucapionis nomē. l. quæſtio. ff. de verbor. ſignific. l. nec vtilem. ff. ex quibus cauſ. maior. Alibi res ad vſum legatur iure dominij pleni. l. donationes. §. 1. de donat. In

operis

operis quoque ſeruorum legatis multum intereſt, fructúſne ſerui an nudus vſus relictus fuerit. Nam in poſteriore ſpecie non licebit eius locare operas, quæ alioquin in fructu eſſe dicuntur. l. plenum. §. ſi vſus. ff. de vſu & habit. l. 2. de operis ſer. huc reſpicit l. inter. §. ſi ſeruus. §. hæc actio. ff. de furt.

17. Nunc poſt vſumfructum, reditum, atq; vſum, videamus de iure habitandi in alieno ædificio, ſalua eiuſdem ſubſtantia. Nam habitatione legata in dubio venit ſeruitus perſonalis, non dominium ædium: & eadem cedi poteſt ad vſus pares, non deteriores. l. cùm antiquitas. C. de vſufr. l. æquiſſimum. §. fin. ff. eod. Atque in hoc imitatur vſumfructum habitatio. Sed ab eo diſcrepat, quia nec amittitur non vtendo, nec capitis diminutione. l. ſi habitatio. ff. de vſu & habit. ſicut diſſimilis eſt vſui, quoad ceſſioné in aliam perſonam mercede accepta. Nam gratuita ceſſio non videtur permitti vſquam, nec quidem in d. l. ſi habitatio. Fortè quia mercedem accipiens etiamnum videri poteſt inhabitare per inquilinum, & propter mutuum lucrum, non qui donauit. l. non vtitur. cum ll. ſeq. ff. de vſufr. vbi in vſufructu, quod inſtar habet dominij, locationis vel donationis delectus non habetur, niſi quoad paucula. Quod verò dixi, legata habitatione intelligi ius, non corpus. d. l.

cùm

cùm antiquitas. C. de vſufr. non haberet locum, ſi inter viuos alicui cederem darémve habitationem: quia ad corpus ædium me referrem: ideò quòd ceſſio coarctatur alia iuſta interpretatione, ne talis conceſſio ſit perennis, ſed inſtar commodati habeat. l. ſi gratuitam. ff. de præſcr. verb. ita vt nec ſeruitus, nec dominium ædificij, traduci cenſeatur.

18. Chreſis legata ſolùm vſum continet, non etiam fructum, d. l. ſi habitatio. §. 1. vbi de χρήσει ſic Vlpiano placet. M. Tullius diſſentit, vel potiùs ad ipſum ſcribens M. Curius lib. 7. epiſt. Familiarium: Si vales, inquit, bene eſt. ſum enim χρήσει μὲν tuus, κτήσει δὲ Attici noſtri. Ergo fructus eſt tuus, mancipium illius. Sed non miror hoc Curij, cùm de ſe homine loquatur, cuius, vt paulò antè oſtendi, vſus pro fructu promiſcuè vſurpatur, ſiue pro operis: ſecus in prædiis. Magis obeſt, quòd dictio compoſita Antichreſis fructus prædij complectitur, quos creditor colligit in vicem vſurarum ſummæ mutuæ. l. ſi is qui. §. 1. ff. de pignorib. atq; ita compoſita dictio auget ſignificationem, vt l. 1. ff. depoſit.

19. Iam, opinor, dulciſſimis fructibus horreum animi noſtri repleuimus: reſtat vt ad ſeruitutem prædiorũ à re rei debitam tranſuolemus: quæ poſſet definiri Conſtitutio iuriſgentium, qua prædium vnius, alterius prę-

dio

dio contra naturam commodè ſubiicitur. exemplo ſeruitutis vtrinque perſonalis in l. libertas. ff. de ſtat. hom. de qua plurima dixi in rubrica ſuperiùs, niſi ſtatim oſtendiſſem ante ius gentium naturam rerum à mundi exordio quædam prædia aliis ſubieciſſe & depreſſiſſe. Rurſus non omiſi, ius ciuile non ſemel ſeruire iuſſiſſe ædificia alia aliis. l. 1. C. de ædific. priuat. atq; fundis. l. fin. §. fin. C. de ſeruit. Addi poteſt l. quod principis, ff. de aq. pluui. vbi primi agrorũ conſtitutores, item Senatus vel Princeps modum aquę in alienum agrum immittendæ præſtituerunt. Sic in ædificiis. l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. noui nuncia. l. Mæuiana. C. de ædif. priuat. l. 1. C. de ſeruit. vt interim taceam acquiſitionem ſeruitutum per longi temporis præſcriptionẽ planè ciuilem, ne moleſtè, quæ per ſe iucundiſſima ſunt, refricem. Accedamus itaq; ad definitionẽ proximè, quantum lex & breuiloquium expetitum permittent. Seruitus eſt ius prędio commodè inhærens, alterius prædij libertatem diminuens. Quòd ſit ius, iam demonſtratum eſt, adeò, vt tametſi verba ſeruitutis alicuius corpus ſignificare videantur, pro iure tamen interpretationem capiant. Vt cùm teſtator legat fructus annuos, vel aquam, id eſt, ius vtendi fruendi, atque aquam ducendi. l. cùm ita. ff. de vſufr. leg. l. qui duo. ff. de ſeruit. ruſt.

vbi idem in paciſcente l. qui fundũ. §. in lege. ff. de cõtrah. empt. Quòd prædio inhæreat & cum illo circumagatur, patet in l. ſeruitutes. §. ſi ſublatum. ff. de ſeruit. vrb. vbi de dominante, ſicut de ſeruiente in l. & Atilicinus. ff. de ſeruit. ruſtic. Nam ſeruitus eſt velut qualitas hærens prædio, vt ſubiecto. l. quid aliud. ff. de verb. ſignif. l. ſi aliena. §. 1. de vſucap. Alibi qualitas habitúſq; nominatur. l. qui fundum. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Nec obeſt l. cætera. de lega. 1. ff. vbi ſeruitutes legantur impunè, non iunctæ ædificio: quia de columnis & corporibus aliis lex vetuit, ruinæ & deformitatis metu: qui non imminet ſeruitute legata, vel amota. Eſt planè in bonis noſtris hęc, & beat prædium noſtrum, idq; reddit auctius & commodius. próq; illa habemus actionem atque exceptionem. l. ſi à te. ff. ſi ſeruit. vendic. ideóque in bonis proculdubiò eſt. l. rem in bonis. ff. de acq. rer. domin. ſi modò ſit vera ſeruitus, nõ ſeruitus ſeruitutis, quę propriè eſſe nequit. l. 1. ff. de vſufr. legat Qualitas igitur huiuſmodi auget prædium dominans, & extenuat ſeruiens. Duo etenim prædia neceſſariò deſiderat. l. 1. ff. commu. prædior. Vbi Accurſius docet ſufficere, ſi modò prædia ſint re, vel ſpe: quia futuro ædificio acquirimus, vel fundo qui nondum noſter eſt, ſed fore ſperatur. l. ſi ſeruitus. §. fin. ff. de ſeruit.

uit. vrb. l. hæredes. §. an ea. ff. famil. hereiſc. Et iam copioſè dictum eſt rem ſuam nulli ſeruire, ne communem quidem, niſi cùm ſua eſſe deſierit, ne obſit. l. teſtatrix. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. & niſi pacto aliter conueniat. l. cùm eſſent. §. fin. ff. de ſeruit. ruſt. Vtrumque hoc menti ſculpendum mando: & vtrobiq; Accurſium ſudantem inſpici, & nos alibi. Sufficit autem vt prædium dominans à nobis habeatur iure tuitionis, licet non ſit in noſtro dominio: vnde ſepulchro & templo rectè ſeruitus acquiretur. l. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. l. 2. §. quædam. de interdict. ff. niſi quis perſpicacior dicat tales res in nullius bonis eſſe. §. nullius. de rer. diuiſ. id eſt, nullius mortalium: ſed eſſe in patrimonio cœlitum & mortuorum. l. abſit. de priuil. domus. Auguſt. lib. 11. C. l. qui ſepulchra. C. de ſepulchr. viol. Et paſſim in Euangelio Chriſtus Dei domũ vocat templum: ſcitéq; Timæus nõ mirandum dicebat conflagraſſe Dianæ Epheſinæ templum, qua nocte Alexander Macedo natus eſſet: quia tunc dea pro tali partu abfuiſſet domo, vt Cicero refert lib. 2. De natura deorum. Hoc tam apertè patet in l. ſcriptus. ff. de religioſ. vt luce alia non egeat. Idem dicetur de prædiis publicis, quæ non propriè ſunt ſingulorum ciuium, ſed vniuerſorũ. l. in tantum. ff. de rer. diuiſ. & nullũ eſt prędium hominis pri-

uati,

uati, quin ſi res vrgeat, ſeruiat Reip.l.ſi locus. §.fi.ff.quemad. ſeruit.amitt. Vbi de via publica vi fluminis amiſſa ad vicini proximi locum occupandũ itur, & quidẽ iure dominij: quantò magis iure ſeruitutis? Non miror, quia ſi flumen decreuiſſet, aut aliorſum fluxiſſet alueus antiquus, huic fundi domino accreſceret.§.quod ſi naturali. de rerum diuiſ.

20. Quod deinde definitio ait, Ius ſeruitutis commodè hærere prædio, ſpectat eò, vt non perſonæ vtilitas principaliter inſpiciatur, ſed prædij: aut profectò ſeruitus perſonalis futura eſt, quæ ad hęredem eius cui conſtituitur, non tranſmittetur, ſicut nec aliud quoduis ius perſonæ tributum l.3. in fin.ff.de cenſibus. adeò vt reſponſum ſit, neminem ſibi rectè ſtipulari pecoris appellendi ius ad alienum fontẽ, aut calcis coquendę, niſi quantum vicina ſtipulatoris villa commodè capere valeat. l. pecoris.l. ergo. ff. de ſeruit. ruſtic. aut eueniet ne tale ius hæredem ſequatur.l. ſi quis binas. ff. de vſufr. l. Caius. ff. de annuis legat. Non admodum nos amouet ab vtilitate, quæ prædio dominanti competit.l.ei fundo. infr.eod. tit. vbi aquæductus quamuis inutilis, conſiſtit. Et ibidem opportunius expendemus: ſi tamen interim admonuerimus, in omni ſeruitute ſatis eſſe, ſi ab initio vtilitas proponatur ſolito more, quamuis effectu

ſubſecuta non fuerit: Aliàs multæ ſeruitutes deficerent: cùm ſæpè accidat, vt propter proſpectum & vernantis naturæ amœnitatem, altiùs tollens ædes ventis eas exponat, & turbet. l. 17. §. inde Nerua. ff. de vſufr. Certè nihil aquæductu, communi opinione, agrorum fertilitati ſolet eſſe vtilius. l. is cuius. ff. ſi ſeruit. vendic. Succurrit l. ſtatuæ. in fin. ff. de vſufr. quæ opinione ſola accipientis fructum metitur. l. locus. ff. de verb. ſignif. Nihil verò prudentius Bartolus inſeruit definitioni, quàm cùm addidit alterius prædij libertatem minui l. de pupillo. §. Sextus. ff. de oper. noui nunciat. Et cùm alter de duobus vulgò vſurpetur, indicauit vnum prædium alteri certo ſeruire ac vicino. l. 2. ff. ſi ſeruit. vendic. Si modò vicinũ intelligamus id prædium, quod ab altero ſeruili commoditatem capiet, non aliter. l. ſi ædes. ff. de ſeruit. vrb. id eſt, ſi nihil impediat, verbi gratia, ſeruitutem proſpectus, quam à te obtinuero, licet domus tua, quam conuenit non altiùs tolli, tantum remota ſit, quantum aciem oculorum poſſim communiter intendere. l. 4. §. pen. ff. de damno infect. Nec enim requirimus Strabonem Romanum, qui peruidit CXXXV. M. paſſuum, Cicerone ac Plinio teſtantibus. hoc aperitur in l. ſi quis duas. ff. communia prædior. Certum autem oportet eſſe prædium,
cui

cui ſeruitus præſtanda veniat. l. Lucius. ff. de ſeruit. ruſtic. vbi Lucius teſtamento legauit Seio fratri digitum aquæ ex fonte ſuo in domum eius, vel quocunq; volet. Proinde vſus aquæ talis non tranſibit ad fratris hæredem: quia non fuit aquæductus hærens prædio in aquæ digitum. Nam fiſtulæ plumbeæ ex latitudine laminarum, priuſquàm flecterentur in rotundum, concipiebant nomina, vt ſciretur quot digitorum eſſent, quemadmodum docuit Vitruuius lib. 8. de Architectura cap. 7. Sed quamuis plurimum tribuant vulgò Doctores incertitudini, ne ſit rerum ſeruitus, in l. Lucius. ff. de ſeruit. ruſtic. ſed morte finiatur, ego malo tribuere fraternæ perſonæ. l. pen. de ſeruit. leg. & verbo, vbicunq; vis. l. 4. ff. locat. quia incertitudo dominantis prædij non nocet. l. venditor. §. fin. ff. comm. prędior. & l. ſi binarum. ff. de ſeruit. vrb. nec in l. 1. §. præterea. ff. de aq. cotid. aliud innuitur limis oculis ſpectanti, nec ſeruitus eſſe negatur. Sanè quoniam ſeruitus tantoperè ſtudet commoditati prædij dominantis, cum alienæ iuris minutione, non poteſt non repugnare naturæ, quæ prædia libera fecit, & ſolius domini arbitrio, vt cæteras res, commiſit. l. diuus. ff. de ſeruit. ruſtic. Ideò ſeruitutes iurigentium imputauimus, æquitate tamen duce, propter conſenſum aut patientiam con-

ſtituentium, & ſi quas ſola natura induxit, impropriè ſeruitutum albo haberi patet. d. l. 1. §. fin. ff. de aq. pluuia. vbi fundus inferior recipit aquam ſuperioris in colle forſitan ſiti, ſicut haurit vice mutua pinguedinem. Nemo tamen dixerit ſuperius cœnaculum fumum inferioris cogi recipere, niſi verè impoſita ſeruitute: nulla enim ei fumi adeſt vtilitas. l. 8. §. Ariſt. ff. ſi ſeruit. vendic. Idem in aqua noxia ibidem ſeruatur. Seruitutes in ruſticas & vrbanas diſtinxit Iuriſconſultus hîc, vt illæ ſint, quæ hærent ædificiis, hæ, quæ agris locíſve ruſticis. §. prædiorum. eod. tit. Nec diſtinguimus vbinam ſint poſita ædificia, in vrbe, an ruri. quia quæ ruri quoque ſunt, altius tolli egent libertate naturali, vel non tolli, ſi vicini prædio ſeruiant, vel tignum huius recipiant. Ideò, vt Vlpiano placet, vrbanum prædium non locus facit, ſed materia: ita vt ſtabula & alia meritoria in villis & vicis vrbana ſint, & horti iuncti ædificiis. E diuerſo horti olitorij & vinearij in vrbe, qui non tam ad delicias quàm ad prouentum faciunt, ruſtici erunt. l. vrbana prædia. ff. de verb. ſignif. vbi dictio, locus, poteſt in ſpecie accipi pro agro certo, vel fundi portione, vt l. locus. l. fundi. ff. eod. id eſt,

21. Vt locus, quamuis ſit ſuapte natura ruſticus, tamen ſi fiat ſolum ædificij, tanquam

pars

pars eius, degenerabit in vrbanum: ſicut area in vrbe fieret ruſtica, ſi quis reditus magis optans ruſticos, olus aut vites plantaret. Per ſe verò area vrbana eſt. d. l. fundi. niſi fortè etiam in vrbe aliquis terendo quotannis frumento eam deſtinaſſet, ruſtica prorſus æmulatione. l. fin. §. fin. C. de ſeruit. d. l. locus. in fin. ff. de verb. ſignif. & l. vrbana familia. vbi liquet, vrbanum vel ruſticum dici quicquam arbitrio & deſtinatione cuiuſque patrisfamilias. quod maximè demonſtratur in ſtabulo: id enim, vt Vlpianus admonuit, vrbanum eſt, cùm diuerſorium prębet viatoribus equo vectis, & hoſpites recipit meritorij vice. l. nauta. ff. nautæ, caup. l. æquiſſim. §. fin. ff. de vſufr. Quòd ſi ruri vel in oppido includendo pecori vel armento tantùm ſeruiat, prorſus erit ruſticum, vt tugurium, vt caſa. l. veluti. ff. de ſeruit. ruſt. Atqui in l. 2. ff. eod. vrbanum ſeruiebat ruſtico ædificio. adiiciatur l. eo iure. §. 1. ff. in quib. cauſis pign. tacit. vbi cùm Neratius dixiſſet inuecta & inducta per conductorem in prædium ruſticum, non eſſe tacitè pignori obligata (quia ſcilicet fructus locatori affatim ſufficiant, aliud in vrbano ædificio fructuum experte:) ſubiungit, ſtabulum quidem eſſe ruſticum, nimirùm quia greges contineat: ſed quod ad cauſam taciti pignoris, videri vrbanum, cùm fructus ex ſatione non

proferat.l.3.& l.7. ff.eod. Quamobrem auſim dicere omnes omninò ſeruitutes eſſe vrbanas & ruſticas: quia in alterarum naturam vtræq; tranſeant, ſicuti hominibus accidit, vt ſatietate agri vrbisq; viciſſim capiantur. Hoc vt oſtendam, primùm me præmuniam communi opinione, quæ habet, Vrbanam videri ſeruitutem, cùm è duobus prædiis illud quod dominatur, vrbanum eſt: contrà ſi ruſticum dominetur, eſſe ruſticam, vt quoque placet Accurſio in l.1.ff.de ſeruit. vrb. quanquam exemplum perperam poſuerit in ſeruitute auertendi ſtillicidium in aream vicini: cùm conſtet ibi aream ædificio iunctam, ex quo ſtillicidium caderet, omninò vrbanam fuiſſe, vt diximus §. prædiorum. de ſeruit. ruſt. Cæterùm via, actus, iter, erunt iura vrbana, ſi ita debeantur, vt per amplas tuas ædes, vel areas, vel etiam fundos in totum ruſticos, vehiculum ducam, equitium agam, eámve ipſe in caſtellum meum, aut ædes, villámve vrbanam, quam veteres dixere prętorium.l.ęquiſſimum.§.fin.de vſufr.l.iter ff.communia prędior.l.cùm fundus. eod. vbi vrbana ruſticis, & ruſtica vrbanis, mutuò ſeruiunt: ſed quod dominatur, inſpicitur. vnde vſumfructum & vſum perſonales diximus ſeruitutes, quamuis res opima ſeruiat. l. & ſi non. §. final. ff. de aur. & argent. l. penult. ff. de ſeruitut. legat.

quin-

quinetiam iter vrbanum eſt ab vtroque prædio in l. ſeruitutes. §. 1. ff. de ſeruitut. vrban. Sane aquæductus, quo nihil magis ruſticum, vrbanus eſt. l. 1. §. illud. de aqua cotidi. nempè debitus domui. l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. l. quemadmodum. §. 1. ff. ad leg. Aquiliam. ſicut apud Homerum Odyſſeæ libro 7. ex horto planè ruſtico pomiferis arboribus & vinea læto fons alter manans in domum altam regis Alcinoi fluit, ὅθεν ὑδρεύοντο πολῖται, id eſt, vnde aquantur ciues.

22. E contrario ſeruitus illa vrbana altiùs tollendi, & officiendi ædificio luculento vicini, debita ruſtico penitus ſtabulo & mapaliis, ruſtica eſt. l. 2. ff. de ſeruitut. ruſtic. l. fin. §. final. C. eodem. l. ſi precariò. ff. commun. prædi. Ideò non eſt quod miremur licere impetrare, vt permittatur nobis tollere ædificium noſtrum iure ſeruitutis: quia cùm ſit ruſticum, & natura humile, certum modum habet, vt pleraque ædificia. l. 1. §. nuntiatio. 2. ff. de oper. noui nuntiat. Taceo innumeras alias ſeruitutes, quæ nomen non habent vſitatum: quarum omnium ea vis eſt, vt dominanti prædio obſecundent. Igitur ſeruitus calcis coquendæ erit vrbana, ſi in extructionem ædium deſideretur, aut ius arenæ fodiendæ, aut coctiles lateres tegulaſve faciendi ad villam ædificandam. l. veluti.

de ſeruit. ruſt. vbi miſtim de ruſticis déq; vrbanis tractatur, etiam de vſufructu. Item ſeruitus nauigandi eſt ruſtica in l. via. §. 1. ff. de ſeruit. ruſt. quia fundo erat præſtituta, non vt ad oppidum perueniretur. & ſeruitus includendi fructus fundi mei in villam tuam, vel boues meos aratorios. l. 3. ff eod. cùm tamen conſtet villam eſſe vrbanum prædium, non loco, ſed materia æſtimandum. Nec aliud de cloaca immittenda ſtatuere cōuenit. l 1. §. hoc ampliùs. de cloacis. ff. idem de ſemita ab interpretibus prætermiſſa.

23. Idcircò libet pauca de ſeruitutibus ruſticis adferre, quoniam vrbanæ magis obuiæ erunt in poſterum, & ſuis locis explanabuntur: & quia illæ ad agros diuina natura creatos, non artificio humano conſtructos, vt ædificia, pertinent: dicamus igitur de præcipuis ruſticis, hoc eſt, de via, actu, itinere, ſemita, aquæductu. Via eſt, quæ habet 8. pedes latitudinis, in loco porrecto & ſatis plano: at in anfractu, id eſt, in loco flexo & incuruo, aut ſinuoſo, ſedecim, ex lege 12. Tabul. l. viæ. ff. de ſeruit. ruſt. Poteſt autem ampliari conſenſione hominum, aut arctari, modò vehiculum capiat. l. via. ff. eod. Ab ambitu & frangendo, anfractum deductum putat Varro lib. 3. de lingua Latina: Ab eo, inquit, leges iubent in directo pedum 8. in anfracto 16. eſſe,

id eſt,

id eſt, in flexu. Inde Claudianus in 6. conſulatu Honorij, de Nare flumine loquens:

Inter vtrunq; iugum tortis anfractibus albet.

Pes, vt ſcribit Iulius Frontinus lib. de iure limitum, habet palmos IIII. vncias XII. digitos XVI. Palmus habet digitos IIII. vncias III. Idem placuit Hermenopulo lib. 4. titul. de nouis operibus. Additq; cubitum palmis ſex conſtare, atq; ita ſeſquipede.

24. Via itaq; eſt ius, eundi, agendi, ambulandi, & vehiculum ducendi: quia via actum & iter in ſe continet. & qui habet actum, ire poteſt pedes vel eques: item agere ante ſe iumenta, vel vehiculum ducere. Iter autem habens, nec vehiculo vtitur, nec agit iumenta, ſed it tantùm pedes vel eques: aut vehitur ſella, aut lectica. Hæc probantur in l. 1. ff. de ſeruit. ruſt. & ampliùs l. qui ſella. l. inter. eod. Actus & itineris latitudo lege pręſcripta non eſt, ſed arbiter curare debet, ut eunti, agenti, ea facere liceat commodè, quæ modò dixi. l. certò. §. latitudo. ff. eod. At mirandum eſt, quomodo via ab actu differat, ſi vtrumuis habenti licet vehiculum ducere, & ſi conſtat actui ineſſe iter: quæ duo viam exæquant. Accurſius ſoluit vt commodius licet in d. l. 1. alij variè atq; aliter. Ipſe cēſeo plus eſſe in via quàm in actu & itinere, ſed decipi nos ſupputatione, & non animaduerſis verbis legis,

nec eorum poteſtate: neque enim ſequitur, Quinque & tria perficiunt octo, igitur qui quinq; habet, ſimul octo habet. Sic fac viam eſſe 8. pedum, actum IIII. iter trium: iam apertè vides actu & itinere viam minimè exæquari, idq; effectu. Namq; viam habens ducet vehiculum, & præterea à latere vehiculi ibit auriga, agetque iumenta, ſi volet, ſimul. haſtam quoq; rectam feret ill. ſi fructibus d. l. qui ſella. quod tractum eſt à regibus, qui extero exercitui commeare ditionis ſuæ regionem per aliquam permittunt. Vnde Lyſander Laconũ Dux apud Plutarchum, videns Bœotos incertæ fidei: quum per eorum agros tranſiret, ſciſcitatus eſt, vtrum rectis an inclinatis haſtis tranſiret. Atqui de actu lex ſcribit diſiunctiuè, agi ipſo iumentum vel vehiculum, puta ſeparatim, vel ita, vt præcedentibus iumentis ſequatur vehiculum rectis greſſibus, non à latere. Deniq; qui actum habet, ducet vehiculum: multò fortiùs ibit eques pedéſve ſubſequens vehiculum vulgaris menſuræ. Hoc liquet in l. ſi tam anguſti. ff. de ſeruitutibus. Inde euenit, vt ſi ſtipulatus viam, actum & iter accepto tulerit, in totum liberet promiſſorem: ſecus ſi actum vel iter duntaxat accepto tulerit. l. & per. §. 1. de acceptilat. quia via indiuidua, pro parte actus vel itineris tolli nequibit. Idem ergo dicendum, ſi pro-

ſi promiſſo actu creditor iter accepto tulerit, vel actu legato teſtator iter ademerit, nulla eſt ademptio. l. 1. de adim. legat. aliter atque ſi via legata actum & iter vnà ademerit. nam via complectitur actum & iter, & ex vtroq; conficitur: actus autẽ ſine itinere eſſe non poteſt. Sed videtur vehementer obeſſe l. ſi mater. §. ſi quis iter. ff. de excep rei iud. vbi ſi quis iter petierit, & victus mox actum petierit, non repellitur exceptione rei iudicatæ, quia aliud nunc petit nõ modò plus quàm petierat. Reſpondeo ibi tractari de eo, qui petebat ſeruitutem nondum conſtitutam in fundo vicini: nec vtique experiebatur in rem actione confeſſoria, de qua in §. æquè. de actionibus: nam hac ſemel experiens, & condemnatus, non poſſet quinque pedes petere, ſi à tribus repulſus eſt. l. egi. ff. de except. rei iudic. adiuuat hanc ſententiam. l. 2. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Illic petierat igitur promiſſum ſibi iter ab aduerſario, actionem in perſonam proponens: agebatq; vti cõſtitueretur in certa parte fundi. l. ſi cui. ff. de ſeruitutib. Sed quia teſtes nihil de itinere promiſſo exaudierant, agens ſuccubuit: nõ tamen prohibetur actum conſtituendũ exigere, atq; ita plus petere, ſed diuerſum. l. ſi pupillus. §. fin. ff. de nouationib. Adhuc renititur Vlpianus in l. loci. ff. ſi ſeruit. vendic. vbi qui habet actum ſine itinere,

vtitur confeſſoria actione. Verùm his verbis nihil aliud ſignificari arbitror, quàm eum in rem actionem intendere pro ſeruitute actus, cui ſolus actus legatus fuit, nulla mentione facta itineris: non quòd ideò iter non comitetur actum. Hæc eſt phraſis peculiaris Vlpiano, vt admonui antea: vtpotè qui alibi dicit eſſe locum cautioni, & ſtipulationi dolum abfuturum, ſi alicui vſusfructus ſine vſu obtigerit. l. 5. §. 1. ff. vſufructuar. quemadm. caue. id eſt, ſi nulla mentione vſus habita vſusfructus legetur, qui quidem nequit conſiſtere, ſi effectu vſus detrahatur. l. per ſeruum. §. fin. ff. de vſu & habit. Ideò vi ſua comprehendit vſum, etiam ſolo fructus nomine, vt ibidem aperitur.

25. Semita, eſt via anguſta ad peditis hominis vſum ſufficiens: vel, eſt ius eundi per eiuſmodi viam tenuem in alieno prædio, ſiue in vrbe, vt l. ſi ex plagis. §. 1. ff. ad leg. Aquil. niſi ibi ſemita fuit via publica, ſed anguſta, quæ ſi exitum non habet, vocatur angiportus. l. qui ſine. C. de operib. public. ſiue ruri, vt l. nam ſatis. §. ſi verò. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Nemo obſtupeat, quòd in hac definitione viam poſui tanquam genus, quæ eſt ſpecies diſcreta ab aliis ſeruitutibus, 8. ſcilicet pedum: quia eſt eadem genus, vt actio. l. pecuniæ. §. actionis. ff. de verb. ſignific. l. quantum. eod. tit.

Via

Via eſt, ſiue ſemita, ſiue iter eſt, inquit Celſus. Via quoq; & itinere lex vtitur promiſcuè. l.ſi quis ſepulchrum. ff. de religioſ. Quin iter in hoc generali ſignificatu 10. pedum eſt, in l. qui duo. ff. de ſeruit. ruſtic. Eleganter ſemitam formicis farra populantibus applicuit libro 6. Virgilius.

-- prædámq; per herbas
Conuectant calle anguſto. & mox:
-- opere omnis ſemita feruet.

vbi Seruius ſic luſit: Semita eſt ſemis via. Via eſt actus dimidius, qua poteſt ire vehiculum. Nam actus, duas capit propter euntium & venientium vehiculorum occurſus: nos verò viam actu latiorem nouimus. Ac fortè ſemita ſtrictior itinere quaſi ſemi iter vocata eſt, hodie ſeruitutum vſitatiſſima. nam ſi eſſet ſemivia in ſpecie, quatuor pedes comprehenderet. Attamen Seruio blanditur dict. l. nam ſatis. §. ſi verò. niſi ibi via æqualiter ſecta non fuerat. Plinius actum aliter metitus eſt lib. 18. cap. 3. Iugerum, inquit, vocabatur, quod vno iugo boum in die exarari poſſet: Actus, in quo boues agerentur, cùm aratur vno impetu iuſto. hic erat c x x. pedum, duplicatúſq; 19. longitudinem iugerum faciebat. Et hoc difficultatis inde manat atque extricatur, quòd actus fuit antiquis varius, ſed minimus quatuor pedum: vt Varro præſtituit,

tuit, quem citat Iunius Columella lib. 5. cap. 1. Aquæductus nobilitas manifeſta eſt ex eo, quòd ſine aqua ſiti homines, & ariditate plãtæ, perimentur. At ſine via vel itinere difficultas tantùm vadendi ſequitur. l. fin. ff. de riuis. l. is cuius. ff. ſi ſeruit. vendicet. Ideò Varro libro 1. de re ruſtica, præ cæteris diis Lympham, & Bonum euentum, obſecrat: Quoniam, inquit, ſine aqua omnis arida ac miſera agricultura: ſine ſucceſſu ac bono euentu, fruſtratio eſt, non cultura.

26. Aquæductus duobus modis accipitur. Priore ſignificat locũ ſtructuramq; omnem, qua aqua ducitur. l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi quis aquæductum. ff. ad leg. Aquil. l. 7. de aquæductu. lib. 11. C. Secundò ſignificat ius aquæ ducendæ per alienum fundum, vt placet Iuriſconſulto. l. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. prædi. vel ex alieno, vt ſi fonti tuo vel flumini meum pratum vicinum ſit, vt d. l. 7. de aquæduct. l. ſi quis. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. Ius enim aquæ ducendæ, aut à publico impetramus, aut à priuato: à publico, vt à flumine quod eſt nauigabile, vel aliud efficit nauigabile. nam à cæteris impunè ducimus: ab his verò non niſi Princeps permittat, vel Senatus. l. quominus. ff. de fluminib. tametſi ibi innuitur hoc ipſum ægrè permitti. l. ſi autem. §. fin. de aqua pluuia. ff. Publicum verò flumẽ nouimus eſſe id,

id, quod perenne à riuo vel torrente diſtinctum accolarum exiſtimatione, oſtenditurq; d.l 1. §.1.ff.de fluminib. Secundò aquæductus ex publico impetratur tam in agris quàm in vrbe. l. in venditio. ff de actionib. empt. vo ex caſtello formáve publica, vel ex ipſo capite, id eſt, vnde aqua primò apparet, emergítve tanquam ex ipſo fonte.l.1.§.caput.ff.de aq. cotid. Caſtellum namque eſt receptaculum aquæ publicæ. d.l.1.§. ait prætor quo. ff. eod. & §. permittitur, vbi patefit, ſoli Principi licere huiuſmodi aquæductum cõſtituere: qui vtique non poteſt dici ſeruitus vera, cùm non tranſeat ad impetrantis hæredes, quibus tamen implorantibus facilè conceditur. l. Lucius. de ſeruit. ruſt. l. Mela. §. fin. de alim. leg. Caſtellum priuatum etiam, eſt plumbeum receptaculum cæleſtis aquæ mox in fiſtulas fluentis ex tecto ædium.l. fundi. §. Labeo. ff.de act. empt.l.fiſtulam.ff.de ſeruit.vrb. Formam adhibui aquæductui publico cum imp. in l. 1. de aquæduct. lib. C. 11. vbi formarum meatuumque repurgationi fauet circa aquęductum: hortaturque priuatos dominos, per quorum prædia formæ ſtructæ ſunt, ne his negligenter perniciem fieri ſinant, niſi velint prædiis fiſco applicandis carere. Neſcio cur formæ verbũ quidam leuiter expunxerint, cũ eo Iuriſconſulti vtantur in propoſita ma-

ta materia. l. ſi pendentes. §. 1. ff. de vſufr. vbi ſi quid ob formam aquæductus, qui per agrum tranſit, pendendum fuerit, non minus quàm tributa ad onus vſufructuarij pertinere Vlpianus reſpondit. Paulus in l. idem Iulianus, §. hæres. ff. de legat. 1. Forma eſt canalis ſtructilis ex ſilice ac cæmento compactus. Iulius Frontinus paſſim id indicat lib. 2. de aquæductibus vrbis Romæ. Sed, inquit, pleriq; poſſeſſorum, ex quorum agris aquæ circunducuntur, fraude formas riuorum perforant: inde fit, vt ductus publici hominibus priuatis, vel ad hortorum vſum ſubſeruiant, vel ad itinera ſuſpendant. Id verò nefas eſt moliri iniuſſu Principis. l. omnis. & l. fin. de aquæduct. lib. 11. C. Palladius in menſe Auguſto cap. 11. Aqua, inquit, ducitur, aut forma ſtructili, aut plumbeis fiſtulis, aut canalibus ligneis, aut fictilibus tubis. mox ſubdit: Vltima ratio eſt plumbeis fiſtulis ducere, quæ aquas noxias reddunt. Nam ceruſa plumbo creatur attrito, quæ corporibus nocet humanis. Ex his licet percipere, quid fiſtulæ, quid tubuli ſint, quoties obuij ſunt in iure. l. 1. §. cloacæ. ff. de cloacis. l. quidam. ff. de ſeruit. vrb. l. 18. eod.

27. Aquæductus priuatorum à fonte vel riuo, ſingulorum ipſorum permiſſu in alienum prædium deducitur: ita tamen, vt ima

ſcatu-

ſcaturigo viuam aquam habeat, & natura loci innaſcentem, non congeſtitiam vt ciſterna, in quam aqua aliunde ſumpta, vel imbribus collecta adſeruatur.l. Mela. §. quidam. de alimen. leg. l. 1. §. hoc interdictum. ff. de fonte. vbi idem iuris eſt in lacu, puteo, piſcina non perpetua. Viuæ verò aquæ ductio olim niſi à capite conſtitui non poterat, ſicut nec aquæ hauſtus. Hodie autem ex quocunque loco. l. ſeruitus. ff. de ſeruit. ruſtic. hoc intelligitur, modò fontis vel alterius capitis dominus cōſentiat. Nam ſi tibi ex fonte meo aquam duci permiſero in fundum tuum, tu nequibis ex riuo, quo vteris, alteri permittere vt ducat in ſuum fundum è tuo. l. ex meo. eod. neque vt aquam ſibi hauriat: quia ea permiſſione ſeruitutem ſeruitutis conſtitueres, quod ius non recipit. l. 1. ff. de vſufr. legat. l. cùm eſſent. §. fin. de ſeruit. ruſtic. vbi oſtenditur caueri poſſe aliter. nam pacto circa conſtitutionem inito ſtandum eſt: alioquin nec in meo fundo, cui aquam acquiſiui, alia in parte vti poſſum, quàm in ea de qua nominatim actum eſt. d. l. ex meo. cui valde refragatur l. 1. §. illud Labeo. ff. de aqua cotid. vbi ſi fundum confinem emerim poſt quæſitum mihi aquæductum in altero fundo, in coëmptum quoque poſſum traducere aquam. nam hîc non eſt periculum ne ſeruitus ſeruitutis accidat, cùm quæſitus

mihi aquæductus mihiipſi ſeruire non poſſit. l. vti. ff. ſi vſusfr. petat. Verùm in d. §. illud Labeo. Iuriſconſultus loquitur expreſſim de aquæductu conceſſo liberrimè per incertam partem fundi dominantis, & quacunq; collibuiſſet: proinde exitum eiuſdem aquæ æquè ſubſequi liberum, ſine damno tamen principalis domini, qui ſeruitutem vagam conſtituit. Idemque in itinere, vel via, iuris eſſe ſtatuitur ibidem: & l. ſi cui ff. de ſeruitut. quæ admodum ſpectat ad interpretationem d. l. ex meo. vbi re mea vti libere nō poſſum: quia aquæductus non proprie meus eſt, niſi quoad commoditatem. Sic laxius paries meus alibi vocatur is, qui alienus eſt, ſed mihi tantū ſeruiens, in l. ſicuti. §. competit. ff. ſi ſeruit. vendicet. Itaque ſi velim aquam mihi libero aditu ceſſam, ad vicinum amici mei fundum transferre, cauendum erit ne cadat in præcipitia, & ita plus ſugat aquæ, atque fonti ariditatem minetur.

VLPIANVS.

¶ *Vnus ex dominis communium ædium ſeruitutem imponere non poteſt.*

OBSERVATA IN L. II.

1 *Quare vnus ex dominis ſeruitutem cōmuni prædio non imponat.*

2 Ne

2 *Ne ædes quidem proprias fas eſt cum inuſitato alterius onere extollere: minuſq́; communes.*

3 *Alienæ rei impoſita ſeruitus an teneat inſtar venditionis.*

4 *Quod commune eſt, num ſit meum re vera.*

5 *Seruitutem num rectè cõmuni prædio quiſquam ſtipuletur.*

6 *Reficere vel demoliri prædium commune quatenus permiſſum iure ſit.*

1 VNVS ex dominis non imponit ſeruitutẽ communi prædio, indiuiſo videlicet, quia non debet alteri per alterum iniqua cõditio inferri.l.57. ff. de reg. iur. Intelligitur hoc, cùm alter dominus diſſentit, aut abeſt: alioquin expenſum ferat ſuæ patientiæ impoſitam ſeruitutẽ.l. Sabinus.in fin.ff.cõmuni diuid.Hoc ſatis oſtẽditur in l.in re cõmuni.de ſeru.vrba.quã explico in l.vt pomũ.§.ſi.hoc tit.vbi iure ſeruitutis in re cõmuni nihil facere licet inuito altero: quare altero volente vtriq; licebit. & idcircò conſtituere ſeruitutẽ tertio vicino, vel alteri noſtrũ, ſi alteruter domũ vicinam cõmuni domui habeat.l. ſed ſi inter.ff. eod.vbi præſcriptionem temporis finxere interpretes. Ridiculũ: non enim inertia longa alterius ſocij domini plus poteſt quam repentinus conſenſus integer.§. per tradit. de rer. diuiſ. l. quemadmodum. de agricol.lib. 11.C.imò conſenſus vno ictu præ-

pollet. l. 6. §. ſi verò. quemadm. ſeruit. amitt. nam hic iure naturali quaſi traditione transfert, ſed vſucapio, iure ciuili tantùm. Planè ſciendum eſt eum, qui aliquid imponit rei communi oneroſum, non iure ſeruitutis id feciſſe videri in dubio, ſed facultatis vtendi. l. merito. pro ſocio. niſi id exprimatur ab audaculo imponente in fauorem tertij, vel ſui prædij proprij: alioquin non erit ſeruitus, vel cõtrà: ſi fortè vnus ſociorum ex ædibus communibus tignum immiſit in ſocij proprias. d. l. ſed ſi inter. ff. de ſeruit. vrban. nam ſocius priuatim læſus negatoriam poterit actionem intendere, aut rem perdere, inquit Pomponius, id eſt, libertatem amittere, vt ædes vnius communibus videantur ſeruire. Sed certè non eſt ſeruitus hæc: imò ius, quod durat, quandiu patietur fatuus: nec plus poteſt, vt vulgò putatur, præſcriptio temporis quàm conſenſus. d. l. Sabinus. ſed perdere dicitur ſupinus malè collocans, licet proficiat obſequio. l. filius. de donat. ff. l. 56. de furt. Simile ius eſt in l. Iulianus de fundo dot. & auxiliatur l. 3. ff. de precar. vbi eſt ius ſimile ſeruituti. Cùm itaq; Vlpianus intelligendus veniat de altero domino diſſentiente, ſubeſt altera ratio, quare vnus dominorum non poſſit nocere communi prędio imponens ſeruitutem: quia potior eſt cauſa prohibentis, quàm volentis.

lentis permittere. d. l. Sabinus, in princ. nempè cùm duo freti ſunt eodem iure dominij. nam mox in l. 3. oſtendemus ſuperficiarium impunè ædibus ſeruitutem imponere innoxiam ſolo potioris domini: ſecus vbi æquale eſt duorum dominium.

2. Accedit, quòd tantū abeſt vt in re communi liceat vni ex dominis ſeruitutem imponere, vt ne in ædibus proprijs liberis impunè fas ſit tollere cuiquam vel extruere, ita vt alienas premat inuſitata ſeruitute, vel contra formam antiquam. l. cuius. l. qui luminibus. ff. de ſeruitut. vrban. Præterea quamdiu prædium commune indiuiſum eſt, ipſa ſeruitus impoſita indiuidua per ſe totum percurrit, & toti nocet. l. certo. §. 1. de ſeruit. ruſtica. Meritò ab omnibus dominis approbari debet, aut nulla eſt. l. fin. §. pen. C. de autor. præſtan. Proindè imponens prædio communi ſeruitutem, non tam ſuo iure vtitur, quàm alienum præripit. l. an vnus. ff. ſi ſeru. vend. Illud permirum eſt, quòd nec duorum dominorum conſenſu ſtat ſeruitus, in l. ſed & ſi quid. §. fin. cum l. ſeq. de vſufr. vbi ſeruitus itineris vel alia fundo noxia malè cōſtituitur, proprietario & fructuario conſentientibus, ſed ibi diſpari iure ſunt domini. l. 4. ff. eod. & vſusfructus in diem incertam mortis ſcilicet protenditur, qua ſeruitus mera & ad hæredes

itura non recipitur, vt dicam. l. 4. hoc tit. niſi qua vſusfructus ſuo loco manet. l. niſi. de vſufruct. Sanè ſi è tribus dominis duo ſeparatim ius eundi ceſſerint mihi per prædium inter eos commune, nondum ire licebit, donec tertius cedat: quanquam interim pudor ſit duobus prioribus, ſi perfidiosè me impedire velint. l. per fundum. ff. de ſeruit. ruſtic.

3. Obſtare videtur, quòd rei alienæ venditio recipitur. l. rem alienam. ff. de contrah. empt. Cur non igitur ſeruitutis conſtitutio in re aliena manebit, cùm ſeruitutẽm conſtituens alienet? l. fin. C. de rebus alienis non alien. Reſpõdeo: Tenet quidem impoſita ſeruitus in alieno prędio in perniciẽ conſtituentis, non in verioris domini, vt liquet ex d. l. per fundũ. & falſus iſte dominus de euictione emptori tenetur pro ſeruitute. l. ſi quis per fundũ. ff. de euict. vbi de cõmuni fundo tractatur.

4. Rurſus obiicient id eſſe meũ quod commune eſt: re verò mea pro arbitrio mihi vti expedire, atq; eam donare penitus. §. per traditionem. de rer. diuiſ. Sed profectò nullibi probatur, id quod commune ſit, meum eſſe, ſed tolerari demonſtrationem falſam, qua voco meum quod ſit commune: quia & ſocius ſuum poſſit dicere. l. 5. §. 1. ff. de legat. 1. quamuis ibi conditio verius erat per verbum futuri temporis. l. 6. eod. tit. Ideò ſi pars ad teſtatorem

ſtatorem pertineat duntaxat, ſola dabitur legatario, atq; ita communis res mea eſt reſpectu partis meæ, non vlterius l. vnic. C. ſi communis res pign. data fuer. quæ pars intellectu ſecernitur. l. 5. de ſtipul. ſeruor. alioquin nec mea eſſet vllo modo, cũ ſocius particeps ſuam ſimiliter dicere poſſit. Hinc qui iurat ſuum non eſſe, ambigue loquitur, niſi adiiciat, nec commune. l. pupillus. §. fin. de verb. ſignif. Et paries meus differt à communi. l. quidam. de ſeruit. vrb. l. illud. de rit. nuptiar. vbi prima facie videtur eſſe obex, cùm liberta communis duorum patronorum, alterutrius dici poteſt. Fateor vtiq; iuxta regulam l. Sabinus. cõmun. diuid. cùm quæritur de prohibente ſocio potiore reliquis: nam ibi patronus vetabat libertam alij quàm ſibi nubere. Concurrit ibidem eximius matrimonij retinendi fauor: ſicut etiam fauore religionis & libertatis re communi vtor inuito ſocio, pretium videlicet rependens partis alienæ. l. ſunt perſonæ. ff. de religioſ. l. 2. §. an & ſocius. ff. eod. l. 1. §. his itaque. C. de commun. ſeruo manumiſſ. Sed adhuc acerbius illud apparet, quòd communem rem non poſſum dicere meam, niſi maior eius pars in meo ſit dominio. l. Quintus. 1. ff. de auro leg. cũ legata ſunt mulieri vaſa ſeu veſtimenta, quę eius cauſa parata eſſent, id eſt, quę magis ęius cauſa quàm alterius perſonæ.

ſonæ. Verùm ibi non de priore dominio veſtimentorũ vaſculorúmve dubitabatur, ſed tantùm de eo, quod, quænam vxoris in vſu & apparatu magis fuerant, ſciendum veniebat: ſi in genere legata eſſent, non in ſpecie, vt ibi diſtinguitur. E diuerſo communis res videtur mea abutendo. l. item. §. ſi communem, de iniur. ff. vbi ſeruum communem impune verbero iure dominij. ſed ibi erat caſtigatio velut medicina porrecta ſeruo cõmuni ęgrotanti. l. 1. C. de emend. propi. non aliter. l. 9. de ſeruo corrupt. ff.

5. Vnum ſatis vulgare non prætermitto, quòd nec ſtipulari poſſum ſeruitutem fundo communi acquirendam, vt in perſona ſocij liberi hominis conſiſtat. §. alteri. de inutilib. ſtipul. l. ſi vnus. ff. de ſeruit. ruſt. Nunc eſt quæſtionis, an ſaltem ſeruitus indiuidua ratione indiuiduæ partis tota mea maneat, quam mihi & alij ſum ſtipulatus. Et quidem ſi mihi & vicino ſtipulor ſeruitutem, adiectio vicini pro ſuperuacua eſt ſeruitute mihi remanente, quia duobus fundis diuiſis ſtipulor: ſecus ſi mihi & ſocio in fundo communi. l. proprium. ff. commu. prædior. vbi Accurſius.

6. Nec ſibi ipſi quenquam in re communi acquirere ſeruitutem poſſe ſatis ſuprà explanatũ eſt, ne res ſua alicui ſeruiſſe credatur. l. in re. ff.

re. ff. de ſeruit. vrb. vbi præterea demonſtratur neminem vetari in re comuni id facere, quod alij domino ſit innoxium. Non vetor ergo pingere parietem communem, & ſcalas eidem admouere. l. quidam. de ſeruit. vrban. ff. l. inſulam. eod. tit. Quare igitur in l. parietem. ff. eod. dicitur non eſſe ius vlli dominorum demoliendi & reficiendi parietem communem? Quia, inquit, non ſolus dominus eſt. cùm tamen conſtet refectione nihil vtilius ædificiis, quæ quodammodò eadem reddit perennia. l. eum debere. ff. eod. Reſpondeo, Solam refectionem permiſſam eſſe vni ex dominis; ſed ſi velit demoliri, vt poſtea reficiat, debet ſocium admonere, vt contribuat impendia refectionis. ſola enim refectio tuetur prædium, & antiquæ formæ reſtituit: nihil addit, nihil demolitur. l. 3. §. fieri. ff. de itiner. actuque. nec priſtinam faciem operis mutat. l. 1. §. inde quæritur. ff. de oper. noui nunciat. & §. ſi quis ædificium. vbi maxima eſt impunitas refectionis, non molitionis recentis. Planè admonitio atq; interpellatio extra iudicium ſola mihi videtur ſufficere contra ſocium præſentem. l. ſi ædibus. ff. de damno infect. qui ſi detrectet poſt menſes quatuor, dominio partis ſuæ priuatur. l. 4. C. de ædific. priuat. Vbi detrectat vicinus ſumptus refectionis contribuere pertinaci-

E 5 ter,

tes, l. [illegible] a vicino prius quam ſi-ue ſibi, ſiue vicino aliquid faceret in re commu-ni, niſi antè vicinum antea [illegible] fuerit, & eius ceſſationem conuicerit. l. quidam ff. de ſeruit. vrb. ſaltem et reſiſteret eius vicinorum vulgaris inuidia, & ceſſario deprehendatur, niſi abſentis commodè negotium gereretur benigna ſolicitudine rei communis. l. 5. C. de ædific. priuat. l. ſed an. §. fin. de neg. geſt. l. ſi fratres. §. idem reſpondit 2. ff. pro ſoc. Nam inter moras forenſes poſſet ædificium cor-ruere, & in retardatione periculum verſare-tur. Vbi autem demolitione quoque opus eſ-ſet, adiri iudicem conſulerem. l. ſi ædes. com-mun. diuid. ff. vbi ſcio ſimul de refectione arbitrio iudicis reſponſum: nempè quia ſa-tius ſit vbique adiri iudicem, ſi occaſio li-tigatur. l. 3. de pignorib. C. l. 81. §. ſi [illegible] ff. de ſolutio.

PAVLVS.

§ *Seruitutes prædiorum, aliæ in ſolo, aliæ in ſuperficie, conſiſtunt.*

OBSERVATA IN L. III.

1 *Superficiem, & alia pleraq; vocabula aliter in iu-re quam apud alios autores vſurpari.*

2 *In ſilua, vinea, & alijs prædijs merè ruſticis, ſu-perficiem eſſe.*

3 *Cum ſeruitutes ſingulæ [illegible] inuadant prædium, quemadmodum [illegible] alia in ſuperficie.*

4 *Seruitutes ruſticas [illegible] & vrbanas in ſo-[illegible].*

5 *Superficiarius ſoluebat domino ſoli penſionem, tanquam vectigal & [illegible].*

6 *[illegible] domino imponere non poteſt ſeruitutem, ſed ſuperficiarium habens imponet.*

7 *[illegible] quare non imponat ſeruitutem, imo ſuperficiarius, quia dicendū de proprietario.*

8 *Ex [illegible] imponere ſeruitutem an poſsit.*

9 *Superficies an ſit ſeruitus.*

10 *Superficiem per ſe num vſucapiatur, nam eſt corpus ædificium quid [illegible].*

1 QVILIBET diſciplinę ſua ſunt peculiaria vocabula, horumq; propriæ ſignificationes: adeò vt orator, quo cum magna eſt cum Iuriſconſulto ſocietas, aliter atq; Iuriſconſultus idē verbum accipiat. l. 2. ff. de vſuc. Proinde Geometrę ſuperficiem vocant corpus Mathematicū longum & latum ſine vlla altitudine, ſeu profunditate: dum ex puncto indiuiduo duxerint lineam, & eandem altera geminauerint. Sed in iure ſuperficies eſt ędificium ſolo impoſitum, quoniam ædificij nomine ſolum in dubio venit, ſi forte legetur fund. excepto ædificio. l. ſi fundum. & qui fundum. ff. de legat. 1. Atqui ſuperficies nuda eſt quid ſeparatum, & intel-

lectu

ſoli quodam perſpectum ſine ſolo, ſine quo conſiſtere non poteſt. l. 26. ff. de vſucap. Alioquin eueniret, vt eadem domus reſpectu ſuperficiei, mobilis, reſpectu ſoli, immobilis crederetur, quod ineptum eſt. l. eum qui ædes. ff. eod.

2. Per translationem quoq; in ſylua & vinea ſuperficiem dicimus ipſas arbores, & vites ſolo hærentes. l. 1. ff. quib. modis vſusfr. amitt. vbi generaliter fundus ſuperficiarius nuncupatur, ſicut & vectigalis ſiue emphyteuticus. l. certò. ff. de ſeruit. ruſtic. Vbi ſeruitus vineæ impetrata, ſolum magis reſpicere quàm vites: ita vt his emortuis adhuc vinar; cùm in omni corpore, ſoli quàm ſuperficiei pars cenſeatur nobilior, & magis perennis: cui ideò cedit ſuperficies. l. qui res. § aream. ff. de ſolut.

3. At dicet aliquis, quare igitur aliæ ſeruitutes in ſolo ſunt, aliæ in ſuperficie: aut, quæſo, quomodo fiet, vt ſuperficies ſine ſolo legatur: præſertim cùm ea ſit natura ſeruitutis, vt omne prædium occupet, & percurrat? l. certò. §. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. Reſpondeo. Seruitutem toti hærere prædio ruſtico vel vrbano: neque rationem pati, vt idem ædificium diuerſo iure cenſeatur, ſeruum ſcilicet, atque liberum. d. l. eum qui ædes. de vſucap. Sed quia ſeruitus impoſita prædio ad certum eiuſ-

dem

dem locum conſtituit in conſtitutione, ne toti noceat. l. ſi cum vnus. hoc tit. dictum eſt a Paulo ſimplici doctrina, ſeruitutē alias in ſolo, alias in ſuperficie conſiſtere. quod priore modo exponit Accurſius, vt aliæ ſint ruſticæ, aliæ vrbanæ. Nam licet eadem diuiſio ſcripta fuerit in l. 1. tamen vbinam illæ conſiſterent, non perinde explicatum extiterat. Quæ explicatio ſtudioſioribus ſatis arrideret, cum alibi Iuriſconſultus de iis ſeruitutibus loquens, quę in ſuperficie conſiſtunt, & poſſeſſione retinentur, vt tigno immiſſo, nō alia quàm vrbana exempla ſubiiciat. l. ſeruitutes. ff. de ſeruit. vrban. Præterea, viam, actum, iter, aquæductum, quæque videt. ſolo conſiſtere, neque proprie ſuperficiem intueri. d. l. certò. ff. de ſeruit. ruſt.

4 Cæterùm poſtquam totam rem perluſtraui, non auſim aſſentiri Accurſio, non magis quam ipſe in eadem perſtitit ſententia: vt qui ſciam ſeruitutem ruſticam altiùs tollendi in ſuperficie neceſſariò conſiſtere. l. 2. de ſeruitut. ruſtic. ergo & tigni immittendi, gratia ruſtici prorſus ædificij. Et in l. fin. §. fin. C. de ſeruit. ſeruitus ruſtica habuit ſeruientem alterius prædij ſuperficiem magis quàm ſolum, illa enim commoditatem ventorum arcebat, de qua dubitabatur propter aream calcandis frugibus paratam. Iter & via, & actus etiam ad

agendum

agendum equitum Principis, quin poſſint eſſe vrbanæ, nemo dubitare debet, ſi ego medium fundum tuum ædeſve tuas petiturus eam in caſtellum domumve meam, aut curru aut lecticam traducam, qua matronæ potentiores vehi ſolent. l. cum fundus. l. iter. ff. cõmun. prædior. Quinetiam vehiculis honoratiores viri in vrbe geſtantur iam hodie, vt olim. l. vnic. de honorat. vehicul. lib. 10. C. Sed dicere licet idem frequentius in aquæductu. l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. cum per fiſtulas aqua ſæpe ducatur vſque ad ſummam contignationem ædificiorum. Aqua enim ſi caput in edito monte habeat, altitudinem exortus ſui facile æquabit, quocunq; traducta accipiat, teſte Plinio lib. 13. cap. 6. Ex quo oportet nos fateri ſeruitutes alias in ſolo conſiſtere, ſiue ſint ruſticæ, ſiue vrbanæ: & ceteras que ſimiliter in ſuperficie, quoad ſcilicet cõſtitutionem quandam, quæ fit, dum id certum prædij locum cogantur, ne vniuerſum poſſiderant. l. ſed quæ. ff. de ſeruit. ruſtic. & l. l. ſi cui. infr. hoc. tit. Nec excluduntur ſeruitutes, quæ tam ſolum quàm ſuperficiem ſimul afficiunt, vt in illo nobili aquæductu oſtendi, ſi forte à ſolo ædium tuarum in parietem ſe pars, vt ad meas commodius perueniat, nam ſimplicibus duobus [illegible]. l. fin. §. miſta. ff. de muneribus. l. 2. de verb. oblig. vbi gloſſ.

Interdum

Interdum eadem ſeruitus vnius ſolo incumbit propter alienam ſuperficiem: vt cùm tegulas fulcimus propter alienum ædificium. l. veluti. ff. de ſeruit. ruſt. Sed facile fuit priſcis interpretibus labi in harum rerum tractatione: quippe qui recentioribus duces fuere, ne vrbana iura a ruſticis accurate ſecernerent, néve alias ſeruitutes in aliarum naturam viciſſim migrare intelligerent.

5. Aliter expoſuit Accurſius, ſeruitutes alias in ſolo conſtitui, id eſt, à domino ſoli, quem directum vocant vulgò: alias in ſuperficie, id eſt, à domino vtili ſuperficiei. Quod vt intelligatur, ſcire oportet olim vſitatum fuiſſe, vt qui aream vacantem haberent, aut alioquin ædificio ibi ponendo non ſufficerent inopes, alijs ius cederent ibidem extruendi: non fruſtrà, opinor, ſed penſione certa annua pecuniæ in poſterum præſtanda: quæ à ſolo ſolarium nuncupabatur. l. etiam. ff. qui potior. in pignor. l. tutor. § fin. cum l. ſeq. ff. de pign. act. l. 2. §. ſi quis nemine. ff. ne quid in loco publ. Nec poterat niſi perpetua eſſe hæc alienatio: aut niſi locatio fieret in prælongum tempus. l. 1. §. quòd autem. ff. de ſuperfic. l. ſuperficiario. ff. de rei vendic. nam prætor tuetur ſuperficiarium ſecundum legem locationi dictam, ſicut in contractu emphyteutico. l. 3. § cæterùm. ff. vti poſſi. d. l. 1. C.

de

de iure emphyt. Ita duo emergebant domini eiuſdem rei, id eſt, eiuſdem ædificij, ſed non vnius partis contemplatione, nec vno modo. Nam ſolum tradens, potiorem vtiq; partem, ſine qua altera non ſtaret, naturali & ciuili ratione manebat dominus. l. fin. ff. eod. at ſuperficiem erigens, omnia commoda percepturus, in rem actione, atque multò magis exceptione muniebatur inſtar emphyteutæ ſeu conductoris perpetui. d. l. quòd autem. & l. 1. §. fin. ff. ſi ager vectigal.

6. Plane quamuis eò itum ſit, vt ſuperficiarius ſeruitutem concedat vicino, de domino ſoli nihil tale lego, nec debere admitti puto, cùm non dicatur in l. 1. §. fin. ff. de ſuperficieb. l. 1. ff. quib. mod. vſuſf. amitt. vbi duntaxat de habente ſuperficiem definitur ſeruitutē conſtituente: eò quòd ſibi nocere eo pacto tantùm poteſt, qui ædium & ſoli compendia colligit omnia, modò ſolarium tempeſtiuè pendat. Atqui ſoli dominus conſtituendo ſeruitutem in ſolo, hoc, & ſuperficiem ſimul premeret. l. obligationum ferè. §. placet. de actionib. ff. maximè propter naturam ſeruitutis, cui nulla pars prædij inacceſſa eſt: magis enim penetrat quam argentum viuum.

7. Quòd ſi quis obiiciat, vſufructuarium non magis ſeruitutē prædio imponere quam proprietarium. l. ſed & ſi quid. § fin. ff. de vſuf.

fatebor

fatebor vltrò,& hoc amplius, ſuperficiarium fructuario comparari. l. 1. §. pen. de ſuperficieb. Sed hoc intereſt, quòd vſusfructus volucri admodum prouentu fortunans poſſidentem, morte & aliter præmaturè finitur. §. fin. de vſufr. at ſuperficies æterna eſt. Accedit quòd in d. l. ſed & ſi quid. §. fi. oſtenditur ſemper in imponēda ſeruitute minus licere proprietatem quàm vſumfructum habenti. nec offendor l. 2. ff. ſi vſusfructus pet. vbi hæres in necem fructuarij ſeruitutem conſtituerat. Non libet huc cōgerere, quæ vulgò euomuntur, ſed potius expendere, ibi ſeruitutem perperàm impoſitam facto iniuſto, non iure, ſicut & demolitionem ſecutam audacis hæredis inſolentia: qui idcircò ad id quod intereſt cōdemnatur, & ipſemet non poterit recantare aduerſus id quod auſus eſt improbè. l. per fundum. ff. de ſeruit. ruſtic. ita in eius inuidiam tantùm tenet ſeruitus. Fortè etiam acceſſerat incuria fructuarij vltra dolum hæredis, c. 1. §. quid ergo. de inueſtitur. de re alien. fact. in Feudis.

8. Emphyteutam priuati cuiuslibet domini itidem nec quicquam imponere ſeruitutem aſſero: quia nō alienat inconſulto domino. At is qui imponit iugum ſeruitutis, alienare videtur. l. fin. C. de rebus alien. imò plus lōgè nocere: quia alienatione integrum permanet

manet prædium iure ſolito, ſed per ſeruitutem minuitur l. 5. §. Sextus. ff. de oper. noui nunciat. Deinde ſi res emphyteutica ad dominum reuertatur aliquot caſibus. l. 2. & fin. C. de iure emphyt. propter ſeruitutem inueniretur longe deterior: quod nō eſt metuendum in ſuperficiario perpetuo, qui impune etiam alienat. d. l. 1. §. pen. de ſuperficieb. ſecus igitur dicerem in locante ſuperficiem, de quo in §. quod autē. d. l. 1. niſi quòd tam hic quam emphyteuta, quandiu re fruerentur, de ſeruitute à ſe iniquè impoſita queri non poſſent, tacente veriore domino. l. per fundum. ff. de ſeruitut. ruſtic. dominus autem interim diligens non malè querimoniam inſtitueret, ne prolixitate temporis ſeruitus inquinaret prædium, vt innuitur d. §. quid ergo. in feudis.

9. Quid ſi etiamnum obiiciatur illud vulgò proditum de ſeruitute, quæ alterius eſſe ſeruitutis nequit. l. 1. de vſufruct. leg. Attamen ſuperficies ſeruitus eſt. l. ſi tibi. §. fin. ff. de legat. 1. Igitur ſeruitutem non perpetietur. Sed verius eſt, ne ſuperficies ſit ſeruitus; non modò ſi ipſum corpus inſpiciamus aduerſans ſeruituti incorporeæ, ſed etiam ſi ius habendi ædificiū in alieno ſolo, vt acutius in propoſito peruidit gloſſa in l. 26. ff. de vſucap. & cùm vendo ſuperficiem, non corpus, ſed ius vendo. l. cum ſponſus. §. 2. de publicia. ff. addatur

tur l. qui tabernas. ff. de contrah. empt. ſiue extero vendam, ſiue ſoli domino. l. ſi domus. §. fin. de legat. 1. Sic intelligitur d. l. ſi tibi. §. fin. eod. vbi ſuperficiem habens eandem domino legauerat, & ita dominum liberabat ea ſeruitute, id eſt, eo onere, moleſtia, & preſſura. l. cuius. ff. de ſeruit. vrb. Accedit l. Caio. §. fin. de alim. legat. ſic enim ibi accipitur ſeruitus in libertina perſona. Addo illic ſeruitutem non ad ſolum referri, ſed ad ſoli dominum, qui pertæſus alterum potientem ſolo ſuo, onus ferre ſibi videbatur Pyrenes iugis grauius. ſic ſeruitus eſt in loco publico, non in ſacro, id eſt, facultas commeandi. l. 14. §. publico. hoc titul. Nam quamuis dominus penſionem acciperet à ſuperficiario, malebat tamen ædificio perfecte frui iure ſolidi dominij: cùm ſuperficiarium perfectè in neutrius patrimonio cenſeatur. l. item prædia. ff. famil. herciſ. Ecqua fronte, quæſo, tam præpoſterũ ſenſum admittemus, vt dominus potior ſeruiat viliori? id eſt, ſolũ ſuperficiei: aut vt ſeruitutem fingamus ſine duobus prædiis. l. 1. ff. commun. prædi. cùm conſtet vnum componi ex ſolo & ſuperficie tantummodò. d. l. eum qui. ff. de vſucap. Quòd ſi torqueatur aduerſum me id, quod ego ſatis argutè excogitaui, ni fallor, ius ædificium habendi & extruendi in loco alieno ſeruitutẽ re vera de-

prehendi l.veluti in fin ff.de ſeruit. ruſtic.l. ſi precariò.ff.commun. præd. Reſpondebo, hoc verum,cùm tria ſunt prædia:vnum,quod dominatur: alterum, quod in dominantis gratiam ſuffert tugurium parietémve, aut aliud ſtructuræ prædiolíve genus. quod procul abhorret à ſuperficie & ſolo vnicum prædium cumulatè facientibus. Idem dico de l.ſed ſi inter.§.1.ff. de ſeruit. vrb. cùm permiſi tibi ædificare in area communi,ne ſit ſeruitus. l. in re communi.ff. eod.niſi ad vtilitatem tertij prędij ædificatio reſpiciat.

10. Cùm itaque conſtet ex ſuperioribus ſuperficiem nihil quàm merum corpus intueri aliquando, puta, quando penes eundem dominum cum ſolo vnà reſidet, verum eſt nunquam ſolum ſine ſuperficie vſucapi poſſe, vel è diuerſo l. nunquam ſuperf. de vſucapi. At ſi ſuperficiẽ referamus ad ius, ſicut cùm aquam pro iure aquæductus vſurpamus.l. qui duo.de ſeruit. ruſtic. tunc ſine dubio ſoli ius aliquis contra dominum legitimo fultus titulo vſucaperet, & ſeparatim contra ſuperficiarium ius ædificij.l. ſi finita. §. ſi de vectigalib. ff. de dam.infect. Quòd ſi quis ſciſcitetur, cur ergo non liceat nominatim ſolum ſine ſuperficie tradere.l. obligationum ferè. §. placet. de act. ſaltem cùm hæc tranſeat in nomen iuris? Reſpondeamus: quia & tunc ſolum transferens

adiicit

adiicit ſuperficiem, ſeu ius quod in illam habet exigendi ſolarium. d. l. etiam. ff. qui potior. alias redderetur ſolum inutile, & translatio nugatoria penitus. Sic accidit, vt qui fundum Titio legat, eidem vſumfructum reliquiſſe credatur, licet alij expreſſim hunc legauerit. l. ſi alij. ff. de vſufr. legat. Potuit verò detrahere vſumfructum nominatim, quia certis modis redit ille ad proprietatem: quod de ſuperficie dicet nemo.

PAPINIANVS.

¶ *Seruitutes ipſo quidem iure, neq; ex tempore, neq; ad tempus, neq; ſub conditione, neq; ad certam conditionem, verbi gratia, quandiu volam, cõſtitui poſſunt. Sed tamen ſi hæc adiiciantur, per pacti vel doli exceptionem occurretur contra placitum ſeruitutem vendicanti: Idq; & Sabinum reſpondiſſe Caſſius retulit, & ſibi placere.*

OBSERVATA IN L. IIII.

1 *Seruitutes quare nec tempus, nec conditionem recipiant.*

2 *Ex tempore quoq; non conſtituuntur: cur ita.*

3 *Conditio extinctiua minus videtur repellenda, quàm inceptiua, in ſeruitutibus.*

4 *Dominium & poſſeſsio conditionem admittunt.*

5 *An ſeruitus ſit perpetua: & an ſit actus legitimus.*

6 *Quomodo occurratur vendicanti ſeruitutem cõtra placitum.*

7 *Seruitus conceſſa, quandiu volam, non tranſit ad hæredes concedentis, ſicut nec accipientis.*

8 *An vera ſit ſeruitus quæ precariò conceditur.*

9 *Tempus tacitum & conditio in ſeruitutibus.*

10 *Num Labeo ſibi repugnet in cedendo iure aquæ quærendæ, mox ducendæ.*

11 *Si teſtamento conditio vel tempus adiiciatur legatæ ſeruituti, an reiiciatur.*

12 *Vltima voluntas non ſicut contractus eſt in pendenti. l. ſin. ff. comm. prædior.*

1 NON poſſe ſeruitutes tempus conditionémve recipere ſummo iure, fatemur omnes, & rationem diligenter indagamus. nam vulgarem, forſan ſine ratione, faſtidimus ex l. 42. placet. ff. de actionib. Nam, inquit Paulus, quod alicui deberi cœpit, certis modis deberi deſinit. Ideò non admittit ad tempus obligationẽ, non magis quàm ſuperficiem ſine ſolo: excepto eo, quòd petens poſt tempus præſtitum pacti vel doli exceptione repellitur. Quæ ratio omnibus obligationibus communis ad ſeruitutes ſimiliter transfertur expreſsè in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de verbor. obligat. Proinde

inde nec ſub conditione conſtitui poterunt ex contractu, quæ ſpem quandam futuri euentus præbet, ita vt is, cui promittitur aliquid ſub conditione, interim videatur creditor, & cum conditio euenerit, obligatio retroagatur. l. is cui ff. de actionib. l. filiusfam. ff. de reg. iur. Ita deficiente conditione quodammodò videri poteſt periiſſe ſtipulanti, quod non eſt aſſecutus. At dices hanc rationem non pertinere ad ſeruituté quæ ex tempore promittitur: non enim tempore extinguitur id, quod non incipit, niſi quòd Vlpiano aliter viſum in l.3.§.1. ff. vſusfr. quemadm. cau. vbi deſinere creditur vſusfructus, etiam qui ad nos nunquam cœpit pertinere. Multo magis ex tempore præſtanda ſeruitus: ſicuti enim alia quæuis obligatio inceptura eſt cùm tempus venerit.

2. Quinimò conſidero ſeruitutem promiſſam ex tempore, vt poſt triennium, intercidere poſſe, ac ita deſinere ſeruitutem, & ferè abortum facere, cùm interim is qui ſtipulatus ſit fundo ſuo ſeruitutem, antequàm illa certo loco fundi proximi conſtitueretur, fundum alienare potuerit: quo caſu perit ſeruitutis obligatio.l.ſi ſub vna.§.fi. de verb. oblig. vel forſitan inter has moras ſeruitus redderetur inutilis prædio dominaturo: cùm etiã prædiũ ſeruiens, vrbanum fortè, incendio ruinave

abſumetur: aut ruſticum flumine, vel hiatu terræ, ſeu chaſmate. l. 10. §. fin. ff. de pericul. & commod. rei vendit. Et quòd ſeruitus dedignetur ex tempore cōſtitui, oſtenditur ex eo maximè, quòd hæreditas quæ non grauatur dari ſub conditione, tamen ex tempore vel ad tempus dari reſpuit. §. hæres. de hæredib. inſtit. Cæterùm ſeruitus ſupra hæreditatem, quæ eſt ius lege diuiduum inter cohæredes. l. quoties. §. hæredes. ff. de hæredib. inſt. & pręterea ſupra vulgares obligationes habet hoc præcipuum, quòd non magis conditionem recipit quàm tempus, quia adeò eſt indiuidua, vt nec à lege diuidi potuerit. l. hæredes. §. an ea. ff. famil. herciſc. Et certum eſt à re ad tempus argumentum admitti, vt in milite qui ex tempore & ad tempus facit impunè hæredem: quia pro parte patrimonij ſui poteſt inteſtatus decedere. l. 6. & l. miles ita. ff. de milit. teſtam. quocirca cùm ſeruitus ſit re ipſa indiuidua, nec temporis interuallo vllo recipiet diuiſionem. Iuuat quòd ſolus vſusfructus inter ſeruitutes re diuiduus, tempore quoq; diuiditur. l. 1. §. ſi vſusfr. ff. ad leg. Fal. l. 4. & 5. ff. de vſufr. Sed egomet mihi obiiciam vſus ſeruitutem vtiq; indiuiduam. l. 20. ff. de vſu & habit. tamen temporalis citra mortis diem conſtituitur. l. ſi quis binas. de vſufr. Verùm ibi Accurſius nō de vſu propriè actum oſtendit:

dit: aut certè viribus pactionis, non ſuis, conſtitit ibidem habitationis vſus. Hoc, vt ſpero, magis arridebit lectori, quàm ſi quis fateatur ipſo quidem iure ſeruitutes diem & conditionem recipere, dum promittuntur, non cùm iterum conſtituuntur patientia & loci deſignatione, de qua in d.l. ſi ſub vna. §. fin. ff. de verb. oblig. quam rationem rationis penitus expertem Ioannes vetus interpres attulerat: recentiores interpolarunt, & ita diem & conditionem ſeruitutibus indulſerunt, ipſo iure ciuili refragante, cum maximo effectu, vt paulò pòſt demonſtrabo, & iam indicaui ex l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de verb. oblig. vbi de ſola promiſſione ſeruitutis tractatur. Nec denique ſperandum eſt, niſi fatuis, tam ſtolidum fore creditorem, qui purè nactus ſeruitutem, eidem ſinat dilationem, ſeu dubiam conditionem adhiberi, cùm traditur: quæ ſaltem ex vi pactionis ſuſpenderet effectum ſeruitutis, ſi non mero iure, vt Papinianus docet.

3. Quinetiam tempus vel conditio paratius reciperetur in ſeruitutis quaſi traditione, quàm in prima conſtitutione obligationis: cùm iura ſtudioſiſſimè opitulentur exonerandis promiſſoribus. l. fauorabiliores. ff. de regul. iuris. Potiſſimùm fauent libertati prędiorum, certè potiùs quàm iniungendæ ſer-

uituti. l. 4. §. fin. ff. de vſucap. Nam vt prædia redeant ad libertatem naturalem, æque ſuccurrendum eſt, vti ſolemus in homine etiam præter regulas legum, vt à ſeruitute eximantur l generaliter. §. ſi quis ſeruo. ff. de fideicōmiſſ. libert. Et hac vna ratione diſcedo à ſententia Accurſij Bartolique, qui conditionem admittunt ſeruituti in promittendo, non ſi eam aliquis conditione adiecta conetur extinguere: ſcilicet vt demum deſinat, ſi nauis ex Aſia non venerit. Quæ opinio de conditione extinctiua loquens naſci nunquam debuit, cùm faueat magis ſeruituti à iure gentium inductæ in prædia naturà libera, quam eorundem libertati naturali, de qua in l. diuus. de ſeruit ruſt. l. cum eo. ff. de ſeruit. vrb. Addatur d. l. 42. §. conditio. ff. de action. vbi ægrè ſuffert lex conditionem poſt perfectam obligationem, & eam difficiliùs recipit quam inter exordia.

4. Sed percontabuntur, cur ſeruitus conditionem non recipiat, cùm dominio & poſſeſſioni conditio adiungatur. l. qui abſenti. §. 1. ff. de acq. poſſ. vbi in rerum traditione conditioni locus eſt: vt ita demum poſſeſſio, ęquè dominium transferatur, ſi quid contigerit. Verùm diſſimilis eſt ratio dominij ac poſſeſſionis cum ſeruitute: quæ quidem non eſt ſimilis dominio, niſi quis adferat vſumfructum.

ctum. l. cum filius. §. dominus. ff. de legat. 2. Hunc iam diuiduum re & tempore vltrò faſſi ſumus. nec quidem poſſideri ſeruitutẽ poſſe nouimus. d. l. 4. §. ſi viam. ff. de vſucap. idq́; mero iure, inquit Iuriſconſultus, cùm incorporale ius ſit. Accedit quòd duo eandem rem poſſidere nequeunt in ſolidum, nec iure dominij tenere. l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poſſeſſ. l. ſi vt certo. §. fin. ff. commod. vbi in vſu & ſeruitute diuerſum aperitur. & l. viæ. infr. hoc tit. Denique ſcimus ſeruitutem eſſe tantùm qualitatem earum rerum, quæ poſſidentur, vel in noſtro ſunt dominio. l. ſi aliena. §. 1. de vſucap. neq; deſultoriè huc atq; illuc tranſilire: & licet dominium ſeruitutis inuenero in l. loci ff. ſi ſeruit. vend. l. 3. ſi vſusfr. pet. tamen dominium neceſſariò differt ab ea re, cuius dominium eſt.

5. Quamobrem mox Accurſio hîc placuit perpetuitatem ſeruitutum in cauſa eſſe: non enim eſt ſeruitus, quæ perpetuam cauſam non habeat. l. foramen. ff. de ſeruit. vrb. Verùm ibi Iuriſconſultus loquitur de origine perpetua ſeruitutis, nempè aquæductus, ſeu fluminis ex plumbea fiſtula, fontanam aquam vel cœleſtem & naturalem recipientis: vt ſcilicet viuam aquam ortu caſuq́; ſuo & naturalem eſſe oporteat, nõ ſi manu & vaſis aliunde adferatur ad proluendũ domus pauimentum.

Quare

Quare ius hauriendæ aquæ ex ciſterna, lacu, piſcina, quæ imbribus, non ſcaturigine implentur, non erit ſeruitus vicini prædij, ſed perſonalis. l. Mela. §. fin. ff. de alim. legat. l. 1. §. nam ciſterna. ff. de fonte. Sed ſi à viuo naturaliq; exordio manaret ſeruitus, conceſſio ex tempore vel ſub conditione, quæ quandoq; eueniret, non vetaret perpetuam dici· ſicut animos hominum æternos dicimus, tametſi habuerint originem ex Dei creatione, poſt nunquam interituros, vt ſeruitutem ſemel inſtitutam. l. eum debere. ff. de ſeruitut. vrb. Præterea nihil magis eſt quod natura ſui plus intermiſſionis admittat, quàm ſeruitutes ruſticæ celebriores, via, actus, iter, aquæductus. l. cùm vſumfructum. ff. de vſufruct. quod ita in aliarum rerum obligationibus nō contingit, vt ſubinde viuant, moriantúrq;, inſtar Caſtoris & Pollucis. non quòd neſciam ſeruitutum iura ſemper manere, ſed tantam plerunque patiuntur temporum intercapedinem, ſi exercitationem vſúmque exploratę contemplemur, vt de earum vita dubitari iure queat. l. & Atilicinus. ff de ſeruit. ruſt. Nonnulli aduerſus Iuriſconſulti placitum actibus legitimis, qui nec diem nec cōditionem recipiunt, ſeruitutes aggregare voluere. Sed cùm ſint repetitæ à iuregentium. §. fin. de vſu & habit. cumq; in l. actus. de regul. iuris. ff. nihil tale commemorari

commc-

commemoretur, & in ſummam cùm actus legitimi prorſus vitientur tempore, nec pacti iure id vllo modo admittant, quod aliter in ſeruitutibus hic toleramus, meritò exploſa eſt hæc opinio, & recurrendum eſt opportunè ad primam illam quam adduximus.

6. Subdit autem Papinianus, ſi tempus cõditióve adiiciatur, occurri pacti vel doli exceptione vendicanti ſeruitutem contra placitum. nam prætor iubet pacta ſeruari, quæ contra bonos mores, legesque publicas non ſint: aliâs dura, vt poteſt commodiùs, admittit: maximè circa ſeruitutes & contra earum ſubſtantiam naturamq;. d. l. fundum ff. de ſeruit. ruſtic. l. cùm eſſent. §. fin. ff. eod. Ita quod ipſo iure fieri nequit, lenitas æquitatis fieri patitur, aut remedio introducto mitigat. l. 1. §. fin. de ſuperficieb. l. 27. ff. de fideiuſſ. Quare æquiſſimè ſuccurretur ei, qui ſeruitutem in perpetuum vendicat, quæ ad tempus, vel quandiu conſtituens vellet, implorata fuerat: & putanti homini, nõ ſine callido commento, verſuti iuris, tempore reiecto perennem fore obligationem, obuiam ibitur ex vi pactionis ſine detrimento publico ſeruandæ. §. at ſi ita. de verb. obligat. Occurretur ſimiliter ei, qui conditione adueniente vel tempore, cùm ex tempore conſtituta fuerit ſeruitus, negabit debitam, eò quòd alleget ſeruituti

nihil

nihil commune cum conditione & tempore. Nam & vendicare ſeruitutem is videtur, qui eam amolitur negatoria actione: quia tunc magis de ſuo iure quàm de alieno agit. l. vtifrui. ff. ſi vſusfruct. petat. Vel, vt quod præcipuum eſt adferam, occurretur ſeruitutem vendicanti contra placitum, id eſt, ipſi demõſtrabitur fruſtrà vendicari ſeruitutem, quæ non ſit ſeruitus: vbicunq; videlicet tempus, aut conditio adiicitur, ſed ſit potius ius quoddam perſonale non tranſiturum ad hæredes ſtipulantis ex tempore, vel ſub conditione, atque ita violantis poteſtatem & vim ſeruitutum, vt cum eaſdem ſtipulatur prædio non vicino, vel minus conducibilem vicino prædio. l. idem Iulianus. §. 1. ff. de leg. 1. l. ergo. ff. de ſeruit. ruſt.

7. Sed nec ad hæredem promittentis trãſit ſeruitus conceſſa his verbis, Quandiu volam, ad certam nimirùm conditionem. l. 4. ff. locat. Neq; ſi ita precariò concedatur expreſſis verbis: quamuis alioquin precarium ad hæredem concedentis, non autem accipientis tranſeat. l. cùm precariò. in fin. ff. de precar.

8. Quare quod dicitur paſſim, ſeruitutes concedi precariò. l. 2. §. fin. & l. 3. ff. eod. & mille iuris locis. l. ſi precariò. ff. commun. prædi. l. ſi quis ſepulchrum. ff. de religioſ. eò ſpectat, vt ſeruitutes appellentur, quę effectu nõ ſunt,

cùm

eùm hæredes non ſequantur, nec quidem dominos eos, qui rogant precariò, d. l. ſi precariò. nempe poſtquam concedens reuócare arbitrio ſuo quandocunque poſſit. Sanè non quæcunque ſeruitus vocatur, ea eſt ſeruitus, ſi non tranſmittatur ad hæredem. l. 2. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendicet l. Lucius. de ſeruit. ruſtic. Sic emptionem, abutentes, dicimus eam, quæ non eſt, & donationem. l. inſulam. de præſcr. verb. l. ſi vno. ff locat. Nam verba, vt Chamæleon Africus, ſubinde colorem mutant iuxta res eas, quibus proximè adiunguntur. Idem ſentio de commodata ſeruitute in l. 1 §. pen. ff. commodat. vbi dilucidè Accurſius. Et certe ſi precariò dantur ſeruitutes, multò magis cõmodatò, cùm precarium ante vſum rei finitum ab accipiente aucili queat per cõcedentem, non commodatum. l. 2. de precar. ff. l. in commodato. §. ſicut. ff. commodat. nec enim quouis momento eſt reuocabile.

9. Planè ſeruitutem illam ad hæredem trãducerem, quæ purè conſtituta dilationẽ temporariam, ſeu tacitam conditionem contineret: vt cùm futuro prædio ſtipulamur, id eſt, ædificio ſeu fundo nondum noſtro. vel ſi nondum dominus fundi, ſpe dominium eius obtinendi ſeruitutem promiſerit. l. ſi ſeruitus. §. fi. ff. de ſeruit. vrb. l. hæredes. §. an ea. ff. famil. herciſc. Sic alibi pura ſtipulatio, partus

ancillæ,

ancillæ, vel fructuum fundi, vel ædificij faciendi, dilationem capit, cùm per rerum naturam hæ res præſtari quibunt. l. interdum. ff. de verb. obligat. & multum intereſt, an obligatio ſuſpendatur, an petitio. l. vſusfructus. ff. de ſtipul. ſeruor.

10. Sic Labeo permiſit concedi ius aquam in fundo meo quærendi, & quęſitam in tuum ducendi. l. Labeo. ff. de ſeruit. ruſt. tacita nimirum conditione, ſi inuenta quandoq; fuerit. Idem vetuit priùs concedi tibi, vt iter aquæ in meo fundo facias, id eſt, ſulcum ſeu riuum, per quem aquam mox ducas, priuſquàm de aqua quærenda ſolicitus fueris: quaſi amentis ſit præparare viam aquæ nondum apparentis. l. pen. ff. ſi ſeruit. vendicet. Et hoc pacto ſibi non diſſentit Labeo. Nam inquiſitio aquæ, & ductus eiuſdem, ſtipulationi pulchrè conueniunt: de tertio, id eſt, de ſulco aquario dubitabatur, nec conuenit ante aquæ ſpem veriſimilem, & ſigna aquæ apparentia.

11. Quid autem dicendum de teſtamentaria conſtitutione ſeruitutis, an ad tempus vel ex tempore ipſo iure legari poſſit: & an tempus reiiciatur ſeruitute manente incolumi, vt in hæreditate. §. hæres. de hæredib. inſt. Sed dubium non eſt ad tempus legatam ſeruitutem ius perſonale potiùs eſſe, & tolerari ineptum relictum ſeruitutis teſtamento

ſicut

ſicut pactione.l.1.ff.de vſuſr. leg. l.cùm eſſent. §.fin. de ſeruit. ruſtic. Ideoque citeriore tempore finietur, ſi ante tempus deceſſerit legatarius. l. Caius. de annuis legat. Ex tempore planè in perpetuum: deinde ad hæredem legatarij transferrem ſeruitutem legatam, tum propter fauorem teſtamenti paulò quàm pactionis laxiorē, nec perinde turpi, aut impoſſibili adiectione corruptibilē. l. filius de condit.inſtit.ff.l.14. eod.l. generaliter.ff. de verb. oblig. tum etiam, quoniam legata non ſic reſpuūt diem certam vt hæreditas l.1.§.cum igitur. C. de caduc. toll.l.1.§. pen. ff. quib. mod. vſusfruct. amitt. tum denique, quòd ſub conditione legari ſeruitutem intueor. l.3. ff. de ſeruit.legat. Nec obeſt l.fi.ff communia prædior. vbi non ſicut viuentium, ita defunctorum, actus ſuſpendi (circa ſeruitutis cōſtitutionem maximè) lex patitur. Fateor vtiq; non eodē modo ſuſpendi vltima iudicia ſicut contractus, ſed aliter igitur. hæc eſt phraſis familiaris Iuriſconſultis. l. 2.ff. de oper. noui nunciat l. ſi vnus. §. pactus. ff. de pact. l. ſcripto. §. fin. vnde liber. Scimus autem legatum ſeruitutis vel aliud ſub conditione nō tranſmitti ad hæredem legatarij pendente conditione morientis. d.l.3. de ſeruit.leg. ſecus in contractu.§.ex conditionali.de verb. oblig. Nam ex præſenti vires ſumit ſtipulatio, & altas ra-

dices agit ſimul atq; ſeritur:ſecus legatum ſub conditione, vel ſimile præſens, nempè quòd ſui natura ad hæredem tranſmitti nequit. d l. vſusfructus.ff. de ſtipul. ſeruor. vbi de vſufructu morte legatarij finiendo quæritur, licet purè relinquatur. Quinetiam legata ſeruitus firmiùs conſtituta ab initio, poſtea aliquid ſuſpenſionis accipiet, cum non dubitatur an ſit, ſed magis vbi ſit idoneè.l. itinere.ff.de ſeruit. ruſtic.

§. Modus. & §. Vſus. ex l. ſeq.

Modum adiici ſeruitutibus poſſe conſtat: veluti, quo genere vehiculi agatur: vel vt equo duntaxat, vel vt certum pondus, vel vt res illæ tranſducantur, aut carbo portetur. Interualla dierum & horarum non ad temporis cauſam, ſed ad modum pertinent iure conſtitutæ ſeruitutis.

Ex l. Via. Caij lib.7.ad edictum prouinc. hic §. ſubiungitur.

Vſus ſeruitutum temporibus ſecerni poteſt: fortè, vt quis poſt horam tertiam vſq; ad horam decimam eo iure vtatur: vel vt alternis diebus vtatur.

OBSER-

OBSERVATA IN §. MODVS, ET §. VSVS.

1 *Modus adhibitus ſeruitutibus qualiter intelligatur.*

2 *Modus ſimilis conditioni an ſeruituti aptetur.*

3 *Modus pactione additus an ſeruitutis ſubſtantiam mutare queat.*

4 *Interualla dierum vel horarum nō interrumpunt ſeruitutes.*

5 *Vſusfructus alternis annis legatus plura legata efficit.*

6 *Duplex conceſſio ſeruitutis alternis annis ceſſa duplicem illam quoq; reddit.*

1 QVOD placet Iuriſconſulto modum adhibēdum interdum ſeruitutibus pro arbitrio contrahentium ſeu teſtantium, propriè refertur ad temperamentum quoddam, quod velut fræno compeſcit vagam vim ſeruitutis, ſi fortè ſolutis habenis nocitura nimis ſit domino ſeruiētis prædij: vel impeditura ſit, ne ipſe ex eodem fonte & in eodem loco alij quoque vicino ſeruitutem conſtituere poſſit, niſi modus adhibeatur, ne alius nimis graui latoq́ue vehiculo vtatur, ne fortaſſe eo ponticulum lateritium pondere deſtruat. Sic modus conuentione fit in l. etſi fortè. §. etiam. ff. ſi ſeruit. vendic. ſic à iudice. l. certò. §. 1. ff. de ſeruit.

ruſtic. Sic Cleobulus quærit, moxque aſſerit apud Auſonium:

Ἄρισον μέτρον, an ſit optimus modus.

ſic explicat Iuriſconſultus in l. ex damni. ff. de damno infec. Nemo neſcit præterea modum aliter vſurpari, referriq; menſuram in ſeruitutibus neceſſariam, cùm aqua diuiditur pro modo agri, in quem ducitur. l. imperatores. l. ſi partem. ff. de ſeruit. ruſt.

2. Nam quod attinet ad modum, qui fit per, vt, particulam, quæ finem deſignat, & ideò diſcrepat à conditione factam per, ſi, l. libertas. §. 1. ff. de manumiſſ. teſtam. non puto ſpectare ad hunc locum: nec arcendum eum iudico à ſeruitute conſtituenda, vt mero iure arcetur conditio, vti proximè diximus. Alioquin ſeruitus vendi non poſſet: quia qui vendit, ſic dat, vt pretium capiat, & qui pignori, in l. ſed an viæ. ff. de pignor. ſic dat, vt facilior ſit creditor ad mutuum cōcedendum. Vtranque autem ſeruitutem rectè vendi nemo neſcit. l. ſi à te. ff. ſi ſeruit. vendic. l. pen. infr. hoc tit. Accedit quòd modus non ſuſpendit inſtar conditionis, ſed protinus conſtituit, vt tamen deinde aliquid ſequatur. l. inſulam. §. fin. ff. locat. l. quibus. §. fin. ff. de condit. & demonſt.

3. Iam modeſtè de alieno modo locuti, redeamus ad illum, qui ſæpè comitatur ſeruitutes ex vi pacti, quod quidem negotiorum

omnium

omnium naturam mutare poteſt, ſi inconti-
nenti iuxta ſtipulationem aut aliam firmam
conuentionem ponatur. l. iuriſgentium. §. vt
puta. ff. de pact. l. Lucius. 1. ff. depoſ. & nota eſt
in ſeruitutum tractu. l. cùm eſſent § fi. de ſeru.
ruſtic. Subſtantiam tamen ſeruitutum inuerti
non arbitror, nec viam, ſi in quo loco deſi-
gnatur, vllum duci nequeat vehiculū: quam-
uis vt leuius ſit, paciſci poſſimus, ne fortè pe-
riculoſum ſit tam vaſtum duci. l. nam ſatis. §.
certe. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Nam etiam
ſi vehiculum per anguſtias loci traduci ne-
queat, violatur etymologia viæ. Villa, inquit
M. Varro lib. 1. de re ruſtica, cap. 2. dicta eſt,
quòd in eam conuehuntur fructus, & eue-
huntur, cùm væneunt. A quo ruſtici nunc
quoq; viam, veham appellant, propter vectu-
ras, & vellam, non villam. Cæteræ pactiones,
quæ temperant ſeruitutem, plauſibiles ſunt.
vt, inquit hic Iuriſconſultus, ſi placuerit vt e-
quo duntaxat vehiculum trahatur, non biiu-
gibus iumentis, vel bobus. vnicus enim equus
veriſimiliter vehiculum cū graui onere non
trahet. Sed inſuper valebit pactio, vt certæ
res per viam portentur, quoties, verbi gratia,
ſeruitus alia præceſſit, carbonis fortè in ſylua
faciendi, aut cretæ arenævé eximendæ, aut
calcis coquendæ. l. ergo. ff. de ſeruit. ruſtic.
Certè ſi huiuſmodi res è tuo prædio ſumptas

velim aſportare, commodè à te impetrabo alteram ſeruitutem vehiculo vel iumento per fundum tuum traducendi eaſdem, & nihil aliud.

4. Quod ſubdit Papinianus, interualla dierum aut horarum ad modum pertinere ſeruitutis, non ad cauſam temporis, quod adeò ſeruitus deteſtatur, ſeruitutis, vt priùs dixerat, rationem habet: cùm nihilominus ius ſeruitutis perpetuum ſit, licet interim ceſſet vſus, vt illicò ſubiicitur in l. via. §. vſus. maximè cùm ſponte ſua ſeruitutes pleræq; ruſticæ intermiſſionem habeant, vt iter, vt via, & ſimiles. l. 1. §. 1. ff. de itiner. actuq;, vbi his ſeruitutibus tantùm vtimur, cùm vſus exegerit, vel fortè ex pacto ſingulis luſtris vno die. l. fin. C. de ſeruit. Et ne quis ſtatuat tantum hoc ruri, ſtillicidio quoque vrbano videmus opus eſſe raro, dum cœlo placuerit. Cæterùm id quod pro certo iterum atq; iterum rediturum ſcimus, manet perenne, vt furor, in l. cum alijs. C. de curator. furioſ. vt morbus corporis. l. qui tertiana. ff. de ædil. edict.

5. Adeò vt ſi conceſſerim ſeruitutẽ alternis annis, vtilem nempè noualibus vno anno ceſſantibus, tamen perennis vnaq; credatur ſeruitus prædij. nam in vſufructu aliud iuris ſeruatur: qui legatus alternis annis nõ vnum, ſed plura legata efficit. l. ſi ſic. ff. quamadm.

ſeruit. amitt. l. cùm vſusfructus. ff. de vſufr. legat. Ita vix vſusfructus non vtendo perit. l. 28. ff. quibus mod vſusfr. amitt. Eſt verò hic omninò diuiduus, in partes, in tempora: non prædiorum ſeruitutes quoad ius, licet vtilitas earum & exercitatio patiatur interuallis ſectionem. l. Lucio. cum l. ſeq. ff. de aq. cotidia.

6. Sanè quod diximus, interuallum dierum non dirimere vnam ſeruitutem, nec aliam facere, locum habet, ſi ſemel ita conſtituta fuerit ſeruitus, vt interdiu aquam ducas, vel vt noctu tantummodò: ſed ſi alia atq; alia fuerit conceſſio diurnæ aquæ & nocturnæ, duæ emergunt ſeruitutes ſeparatim ſpatio longi temporis adimendæ. l. ſi prius. ff. de aq. pluuia.

Caius lib. 7. ad edictum prouinc.

¶ *Via, iter, actus, hauſtus aquæ, eiſdem ferè modis conſtituuntur, quibus & vſumfructum conſtitui diximus.*

Observata In L. V.

1 *Seruitutis prædialis duplex conſtitutio, ita vt poſterior ſit pro traditione.*

2 *Vſusfructus an ab initio aliter quàm pacto vel teſtamento conſtituatur.*

3 *Expoſitio legi apta datur, quoad conſtituendum viam & vſumfructum ſimiliter.*

4 *Vſusfructus non conſtituitur immenſo tempore.*

5 *Vſusfructus dominum proprietatis interim expellit, non ſeruitus prædij.*

1 DVPLEX eſt ſeruitutum omnium conſtitutio: vna, cùm incipiunt ex aliquo titulo ſtipulationis vel legati, alióve ſimili: altera, cùm quaſi traduntur inductione in locũ prædij ſeruituri, vel patiẽtia. l. 3. ff. de vſuf. De ſecunda queritur in l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. & manifeſtius in l. ſi ſub vna. §. fi. ff. de verb. obl. l. de diuiſione. ff. ſolut. matr. In vtraq; conſtitutione ſatis conueniunt ſeruitutes prædiorum cum perſonali vſufructu, licet illæ pluribus modis titulisq; ab origine conſtituantur, quos ego enumeraui in l. 1. ſup nec ambitioſe repetam.

2. Atqui ſcimus vſumfructum, conuentione, teſtamento, & iudicis arbitrio, priorem cõſtitutionem recipere. d. l. 3. & l. 6. ff. de vſufr. & quarto lege dictante. l. fœminæ. C. de ſecund. nupt. l. cùm oportet. de bonis quæ liber. C. Idem in via, actu, itinere, & reliquis. §. fin. de ſeruit. l. item Labeo. §. 1. ff. famil. herciſ. Lex quoq; conſtituit ſeruitutem. l. 2. ff. de aq. pluuia, vbi neſcio cur legem pro pacto interpres expoſuerit. nam legi publicæ ſeruitutem imperare iniungereq; licet. l. fin. § fin. C. de ſeru. l. 1. §. nunciatio fit. ff de oper. noui nunci.

3. Quòd autem Caius hìc ait eiſdẽ ferè modis

dis iura prædiorũ quibus vſumfructum conſtitui, indicat nonnunquam differre illa ab vſufructu. Accurſius & turba Doctorum ſic explicant, vt ad tempus conditionemq; referant, & ad diuiſionem vſufructui non inuiſam, quam via, actus, iter, & ſimiles faſtidiunt ſeruitutes ſummo iure. Sed temporis cauſam cum modis nihil commune habere iam prædixit Iuriſconſultus l. 4. proximè, & l. obligationum ferè. §. placet. de actio. Non etenim dubitatur hoc loco, quid inſeri poſſit conſtitutioni ſeruitutis, vel an ſemel conſtituta diuidi poſſit, aut dum conſtituitur: ſed quibus modis conſtituatur: & fere eiſdem conſtitui reſponſum eſt, non ſine diſtinctione & differentia.

4. Cùm conſtet in ſeruitute prædij tempus immenſum, cuius non ſuperſit memoria, vice iuris conſtituti haberi. l. hoc iure. §. ductus. ff. de aqu. cotidia. ſecus in vſufructu, qui vitam hominis nequit excedere, nec plus xxx. annis differri, præſumptione ciuili. l. hæreditatum. ff. ad legem Falcid. Quòd ſi ſecundam conſtitutionem reſpiciamus, quam traditio quodammodò ſequitur, certè vſusfructus à prædio confeſtim expellit dominium, omnesque prædij obuentiones tantiſper occupat. l. ſed & ſi quid. §. fin. & l. 7. de vſufr. non ſeruitus prædio debita, ſed admittit ſeruien-

tis alterius prædij dominũ: adeò vt per quem locum vni itineris ſeruitutem conſtituit, per eundem alteri conſtituere nõ vetetur ſine alterutrius detrimento. l. 2. in fin. ff. de ſeruit. ruſt. l. per quem. ff. eod.

PAVLVS.

¶ *Ad certam partem fundi ſeruitus tam remitti quàm conſtitui poteſt.*

OBSERVATA IN L. VI.

1 *In parte certa fundi conſtitui ſeruitus & amitti poteſt. datur altera explicatione hæc lex.*
2 *Non ſunt fundi reliquæ partes liberæ, quamuis ad vnum locum ſeruitus ſtringatur.*
3 *Vnica eſt viæ ſeruitus, licet per plures fundos debeatur.*
4 *Si duobus fundis contiguis duplex quoque via eſt impoſita, alterutra ſeparatim amitti poteſt.*
5 *Nouus intellectus additur fundi qualitate, non regionibus diſcreti.*

1 QVAMVIS ſeruitus ab vno ex ſociis cõmunis fundi imponi non poſſit. l. 2. ſup. eod. tamen ſi diuiſus ſit in duas partes, vteruis in ſuam certam partem, vel iudex, qui diuidit, poterit imponere ſeruitutem: quia ante diuiſionem vnus fundus tantùm fuit, quem percurrebat ſeruitus tota. l. certò. §. 1. ff. de

ff. de ſeruit. ruſtic. poſt diuiſionem verò duo fundi ſunt protinus. l. communi §. 1. ff. communi diuid. l. item Labeo. §. 1. ff. famil. herciſc. Ideoq; qui partẽ fundi tradit indiuiſam, imponere eidem ſeruitutem nequit: ſecus ſi diuiſam. l. ſi quis duas. §. ſi quis partẽ. ff. communi præd. Iam enim hæc pars tam certa, vt ſulco ſeu limite ſeparata nouus fundus efficiatur, cùm fundi non natura, ſed deſtinatione hominis fiant, ita vt ex vno plures, & è diuerſo, è pluribus vnus pro arbitrio dominorum efficiantur. l. quod in rerum. §. pen. ff. de legat. 1. Adeò vt paterfamilias, vt ſibi locuples videatur, id eſt, locorum, ſeu fundorum plenus, paucis pedibus valeat fundum ſibi fingere: multò magis poterit in ſpatioſo fundo viæ ſeruitutem ad vnum eiuſdem locum arctare, & ibidem totam remittere, propter mirandum textum l. ſi ſtillicidij. ff. quemadm. ſeruit. amittat. Sed etiam liceret interpretari hoc eiuſmet Pauli reſponſum, ita, vt ad certam partem fundi ſeruitus conſtituatur, vel remittatur, id eſt, vt ſolus locus pedum VIII. vel III. viæ vel itineri ſeruiat, de quo in l. ſi cui. infr. eod. & reliqua loca fundi ſint libera in totum, neq; peruadantur à ſeruitute ibi anguſtata vſu & iure, ex conuentione, quæ nihil non poteſt. l. cùm eſſent. §. fin. de ſeruit. ruſt. maximè cùm fundus pedum trium conſiſtat,

ſiſtat, dum cui libuit. Hinc iocularis Ciceronis verſus: Fundum Varro vocat, quem poſſim mittere funda. quem L. Valla citat lib. 6.
2. Erit fortè qui exiſtimet etiam, quamdiu fundus indiuiſus eſt, cumque nihil pacto expreſſum eſt, non omninò ab ipſa ſeruitute occupari, ſed in certum locum, in certoſque pedes, qui viæ, actui, aut itineri, ſufficiunt redigi, cùm ita certum mare pro certo tractu legam. l. 1. §. igitur. de exercitor. Sic cæteræ partes fundi liberæ dicentur in l. certo. §. 1. de ſeruitut. ruſtic. ſed profectò liberæ ſunt ab onere ſeruitutis. l. ſi cui. infr. hoc tit. non à iure eiuſdem. Nam etſi mens hominis in capite tanquam in arce locata feratur, tamen eius vis & poteſtas per omnes artus infunditur, ita vt vbiq; tota credi poſſit, propter harmoniam illam, qua ſe quiſque agi ſentit mentis imperio per membra omnia fuſo. Sic intelligitur l. ſed quæ. ff. de ſeruit. ruſtic. vt ſcilicet loca fundi vacua vineis ſeruiant tantùm, quoad onus, ne alibi teratur fundus: ſed tamen ius eum prorſus inuadit, ſicut & cōplectitur fundum dominantem vbique, l. via. §. fin. ff. eod.
3. Inſurget quiſquā rurſus, oſtenſurus fundo cuique regionibus certis ſecto ſuam non ineſſe ſeruitutem integram, cùm vna via ſit quæ per plures fundos debetur: ideò ſi per vnum eorum iuerit, egerit, dominus vicini fundi,

fundi, per omnes retinet viam, quæ tota retinetur, vel tota amittitur. l. vna eſt. ff. de ſeruit. ruſtic. Sed iam reſponſum exiſtimo ex d. l. quod in rerum. §. pen. ff. de legat. 1. nempè ex pluribus fundis vnum quoque fieri, vt ex vno plures: & quamuis re ipſa & limitibus plures fundi ſint, tamen in conſtituenda vnica ſeruitute actum creditur, vt complures agri confines vnius fundi compage teneantur, non reluctante proprietate vocabuli: quippè cùm fundi vocabulo villæ totius territorium veniat. l. fundi. ff. de verb. ſignific. nec diuiſio fundi tam inſpicitur, quam quorſum fiat. l. Caius. §. fin. ff. de leg. 2. qui textus perſpicue probat diuiſum fundum finibus, & nomine inferioris & ſuperioris diſcretum interim vnicum manere, ſub eodem nimirùm domino, à quo ſuperior ſeruituti obnoxia reddi queat. Quocirca is qui in parte fundi, qui pro indiuiſo habetur, retinet ſeruitutem, totam ſibi ſeruat. l. ſi ſtillicidij. §. fin. ff. quemadmod. ſeruit. amitt. & hæc habent locum, niſi fundi ſeruientes, per quos, debetur ſeruitus, plurium dominorum eſſent. Nam tunc ſeruitus per tranſuerſos illos conſtituta, in ſingulis ſeparatim amitti poſſet. l. nam ſatis. §. ſi diuiſus. ff. eod.

4. Idem dicendũ, cùm ad vnum dominum fundi duo ſeruientes pertinent: ſed in ipſis

vna

vna ſeruitus non eſt conſtituta, imò vtrilibet octoni pedes præſcripti ſunt ad viam recta linea, ab oriente ſole, verbi gratia, ad occidentem prope limites vtriuſq; fundi, vt ſępè euenit: quia tunc via eadem non traducitur per duos fundos, ſed ſinguli æquidiſtantem habent octo pedum lineam. Et ita duæ viæ ſunt ſeparatim amiſſibiles, ſi longo tempore per alteram iri deſitum ſit. d. l. nam ſatis. §. cæterùm. Non omitto interim ſenſu alio poſſe capi hanc l. vt fundi nomine quicquid in agro eſt, verè contineatur, nempè vinea, pratum, aruum. l. fundi. ff. de verbor. ſignif. Sic conſtituta ſeruitus omnibus his partibus fundi ſimul in prato, aut aruo remittetur, ſicut ſpeciatim, ſi conſtituetur. l. ſi ſeruum. §. fin. ff. de act. empt. neq; tamen vlla diuiſio aut diſcretio fundi regione, ſed qualitate. l. 23. eod. iuuat prorſus nos. l. certo. de ſeruit. ruſt.

PAVLVS.

¶ *Vt pomum decerpere liceat, vt ſpatiari, & vt cœnare in alieno poſſimus, ſeruitus imponi non poteſt.*

Observata In L. VII.

1 *Seruitutum aliæ perſonales naſcuntur, aliæ fiunt.*

2 *Vtilitas differentiæ vtrum ſit perſonalis ſeruitus, an ma-*

an magis rerum: & actionis vtriuſq; diſcrimen.

3 *Etiamſi quis ſibi ſtipuletur ſeruitutem, prædio vicino, non perſonæ ſuæ prouidet.*

4 *Quare in l. vt pomum. non ſit perſonæ vel rei ſeruitus.*

5 *Pomi decerpendi ius vtiliſſimum, cùm pomi verbo omnes fructus veniant.*

6 *Seruitus ad delicias ſpectans, & innominata, in dubio perſonam reſpicit, non dominans prædium.*

1 SERVITVTES perſonales diximus, vſumfructum, vſum, & habitationem, in l. 1. ſup. quia tales natæ ſunt, vt perſona dominetur ex prædio vtilitatem capiens. Aliæ fiunt perſonales, non naſcuntur: ſunt enim prædiales propriè ortu ſuo, ſed declinãt in alienam naturam, & quodammodò adoptantur omnes ſine delectu, quoties viſum eſt teſtatori vel paciſcentibus. Ideò in l. Caius. de annuis legat. ff. idem Paulus ait, legatis milibus trecentis arundinis, ſeruitutem neq; in rem, neq; in perſonam eſſe: innuens proculdubiò alias eſſe in rem ſeruitutes, alias in perſonam, vltra vſumfructũ, vſum, & habitationem. Sed quemadmodum non cuiuis homini Corinthum adire licuit, ſic nec cuilibet iuri emolumentum ex re percipiendi licebat ſeruitutis perſonalis vſurpare titulum, niſi celeberrimo cuiq; in rem, vt itineri,

inneri. l. pater ff. de ſeruit. leg. & aquæductu. l. Lucius. ff. de ſeruit. ruſt. Iuri quoq; appellendi pecus ad aquam, vel paſcendi. l. pecoris. eod. Item aquæ hauſtui. l. Mela. §. fin. ff. de alim. leg. vbi vel Oedipus ille cæcus hoc videat probari. Sed præterea quoties noſtra intereſt à vicino ius aliquod nobis conſtitui, hominũ ſeu prædiorum ſeruitus fit. l. 15. infr. hoc tit. Veruntamen quia non quæuis facultas in alieno prædio aliquid faciendi aut reficiendi eſt ſeruitus in rem, nec ex re tranſit in perſonam. l. refectionis. §. fin. ff. communia prædior.

2. Idcircò editum eſt à Paulo hoc reſponſum, quo ius decerpendi pomum, vel ſpatiandi, vel cœnandi in alieno, nec in rem nec in perſonam ſeruitus eſt: quod quidem cognitu dignum eſt. Imprimis vt innoteſcat ſeruitutem in perſonam legatam non cedere ab ipſa morte teſtatoris protinus, ſed ab adita hæreditate, exemplo vſusfructus hæredem legatarij non ſequentis. l. 1. §. libertatibus. C. de caduc. toll. l. penult. de ſeruit. leg. ff. Secundò prodeſt nouiſſe ſeruitutem perſonalem, propter confeſſoriam actionem, quæ competit pro ſeruitute in rem contra quemlibet impedientem viam, iter, aquæductum. l. ſi quis diuturno. §. fin. ſi ſeruit. vendic. nedum contra dominum ſeruientis prædij competit ſimiliter

militer pro perſonali vſufructu. l. vtifrui. §. vtrum. ff. ſi vſusfruct. petat. Necnon tertio loco competit pro ſeruitute in rem, quæ in perſonalem degenerauit, & vendicatur. l. ergo. ff. de ſeruit. ruſt.

3. Illud non nocet ſeruituti in rem, ſi quis ſibi, non prædio ſtipuletur. l. cùm fundo. ff. eod. debetur namq; re vera prædio l. vnus. ff. eod. Nec obeſt verbum, ſibi, mihi, tibi, l. ſi ita. §. qui filio. de bonor. poſſ. ſecund. Cæterùm pro iure quodam perſonali innominato & obſcuro, quali in d. l. Caius. de annuis legat. & in hac l. vt pomum. nemo actionem extenderet vltra perſonam hæredis vel promiſſoris. l. fi. §. fi. ff. de contrah. empt. Quamuis verò confeſſoriæ locus non ſit pro iure perſonali, quod non tranſit ad hæredem, tamen interdicto locum fore pro quaſi poſſeſſione puto. l. 1. §. præterea. de aq. cotid. l. Lucius. de ſeruit. ruſt.

4. Quæſtionis eſt, cur hîc exempla tria nullam ſeruitutem contineant. Si dixerimus prędium ſtipulanti nullum fuiſſe vicinum, nihil agemus: quia & in via, itinere, aquæductu, ſtillicidio, proſpectu, niſi duo ſint prædia, eáque vicina, non conſiſtit ſeruitus. l. 37. ff. de ſeruit. vrba. l. Mela. §. fin. ff. de alim. legat. vbi inutilis eſt ſeruitus relicta non poſſeſſori vicini prædij. Tamen hæc omnia iura non dif-

ficulter luxant in ſeruitutem perſonalem, vti oſtendimus. Proinde ibidem d. §. fin. aliquid amplius ait Modeſtinus. Nam etſi, inquit, hauſtus aquæ, vel pecoris ad aquam appulſus, eſt ſeruitus perſonæ, tamen ei qui vicinus non eſt, inutiliter relinquitur. hoc eſt, quamuis concedamus ruſticas nominatas ſeruitutes & claras declinare de re in perſonam, & ad hęredem acquirentis nō tranſire, tamen eum non oportet adeò remotum eſſe à prędio vnde commodum percipit, vt plus detrimenti atque impendij capiat prolixo aditu ac reditu quam vtilitatis l. diuus. de vſu & habit. l. mediterraneæ. de annonis. lib. 10. C.

5. Alij, & crebriùs, maluere hîc non eſſe ſeruitutem: quia non reſpiciat vtilitatem prędij dominantis ius pomi decerpendi, vel ſpatiandi in alieno, aut cœnandi. quod eſt proprium ſeruitutis. dict. l. ergo. ff. de ſeruit. ruſtic. Sed hi non vident hanc rationem non poſſe congruere exemplo pomi decerpendi, id eſt, colligendi. l. ſi fur. ff. de vſufr. Atqui pomi appellatione nuces & fructus omnes arborum complectimur. l. qui fundum. ff. de verb. ſignif. vnde nux ſic loquitur apud Ouidium in Elegia de nuce:

Nil ego peccaui, niſi ſi peccare fatemur,
Annua cultori poma referre ſuo.

Proinde licebit vtiliter impetrare à te talem ſeruitu-

ſeruitutem, vt de tuis frugiferis arboribus tantum legam, quantum ad alimoniam familiæ ruſticæ requiratur in mea villa proxima: potiſſimùm ſi ex malis pyríſve vinũ fiat, vel ex cidoniis, vt in l. ſi quis. ff. de tritic. vino. Hinc patet æquè ieiunam eſſe rationem perpetuitatis, quam quidam deſiderant iugem in ſeruitutum exercitatione: & aiunt poma rarò ex arbore vicini carpi poſſe, vel geſtationem, aut cœnam ſumi. Si enim tam lata eſt pomi ſignificatio, toto ferè anno contingit vt poma legere poſſimus, ſæpiùs vtique quàm aquam ducere, vel vehiculum iumentúmve agere. l. 1. ff. de itiner. § 1. Nam verna ſunt pleraque, vt citria, vbi cœlum tepidum eſt. Citrus enim arbor florem fructu comitatur, orbe quodam continuæ fœcunditatis. Et quia de æſtate & autumno nemo dubitat, hyems caſtaneas profert & oliuas, quarum arbor pomifera vocatur. l. in fraudem. §. conductor. ff. de iure fiſc. & ius legendi poma ex alieno nunquam deſinit, ſi vicino prædio conſulat, non perſonæ domini. Cæterum (ut quod res eſt, tandem adferam) his exemplis potuit in rem ſeruitus conſtitui, ſi expreſsè prędij dominantis fauori conſultum fuiſſet: cùm liqueat, ſeruitutes deliciarum & amœnitatis gratia non ſemel conſtitui. l. hoc iure. ff. de aqu. cotidi. l. competit. ff. quod

vi aut clam. Sed in dubio exempla voluptatem ſpectantia, perſonam implorantis magis reſpexerunt quàm ipſius prædium, ipſiuſve hæredem. Cùm enim hæ ſeruitutes, ſi ſeruitutes dici aliquando merentur, innominatæ ſint, obſcuræ & inuſitatæ: cumq; ſeruitus quæuis ſit à iuregentium contra libertatem naturalem prædij, id agere debemus benigna interpretatione, vt quamprimùm à ſeruitio liberetur. l. idem Iulianus. §. 1. ff. de legat. 1. d. l. Caius. ff. de annuis legat. etiam ſi maximè duo prædia vicina fuerint, d. l. ergo. ff. de ſeruit. ruſtic. prædior. Quocirca ius perſonale conſtitutum ad hęredes minimè peruenturum interpretabimur, niſi ſecus liquidò conſtiterit.

---

§. Si prædium.

¶ *Si prædium tuum mihi ſeruiat, ſiue ego partis prædij tui dominus eſſe cœpero, ſiue tu mei, per partes ſeruitus retinetur: quæ ab initio per partes acquiri non poterat.*

OBSERVATA IN §. SI PRÆDIVM.

1 *Seruitus pro parte prædij tota retinetur: quæ parti indiuiſæ eiuſdem acquiri tota nequiuit.*

2 *Quid dicendum, ſi partem prædij integram, id eſt, vſumfructum in ſeruiente prædio dominus acquirat.*

3 Seruitus

3 *Seruitus perit, cum res deuenit ad eum caſum, à quo non potuit incipere contra quàm vulgus dicat.*

4 *Rei communi non imponi ſeruitutem malè putatur.*

1 SERVITVS in parte indiuiſa prædij non poteſt imponi, nec acquiri. l. ſi quis duas. §. ſi quis. ff. commu. prædior. ſed tamen ſemel in toto fundo quæſita per partes eiuſdẽ indiuiſi retinetur: & ſic eſt tota ſeruitus in parte indiuiſa, vt alibi totus fundus eſt in parte dotis. l. fin. ff. de iure dot. Vt ſi debes mihi ſeruitutem itineris eundi per fundum tuum ad vineam meam, & tui partem acquiſiero, iter prorſus retineo: nec confundo ſeruitutem, ideò quòd dominus eſſe incœpi fundi ſeruientis pro parte: cùm ſeruitutis fibræ per totum fundum ſerpſerint. l. certò. §. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. Sic è diuerſo, ſi tu mei prædij dominantis partem acquiſiueris, nihilominus debes mihi priſtinam ſeruitutem itineris in tuo fundo: quia in parte reſidua retineo totam ſeruitutem, quæ priùs ſingulis mei fundi glebis hæſerat, etſi ipſum in minutas Epicuri atomos animi cogitatione diſperſeris. l. via. §. quæcumque. ff. eod. Non enim confuſio fit [illegible] niſi tu mei prędij dominus [illegible], vel ego tui, euaſero, ne res mea [illegible]

ff. ſi vſufr. pet. Sanè totum vſumfructum præ-dij alterutrius acquiſiuiſſe non obeſt ſeruitu-ti. l. ſi quis ædes. §. fin. ff. de ſeruitut. vrb. quia totius vſusfructus portionis inſtar obtinet. l. cùm filius. §. dominus. ff. de legat. 2.

2. Itaque quod vulgò dicitur, rem perire, cùm ad eum caſum peruenit, à quo non potuit incipere. l. quia in eum. ff. ad leg. Aquil. non habet locum in propoſito, quando per partes indiuiſi prædij tota retinetur ſeruitus, quæ ab initio quæri non potuerat. l. pluribus. §. fin. ff. de verb. oblig.

3. Quinimò ſi intimo examine rationem ſpeculemur, viget hic regula rei pereuntis, cùm eò peruenit vnde incipere nequibat: quia ſi prædium tuum meo ſeruiit, & mei pro parte factus ſis dominus, non acquiris pro parte libertatem, quam quidem initio pro parte neutiquam poteras conſeruare, niteris id agere, vt ex parte duntaxat prædij tui ſeruitutem adipiſcerer ego. l. vnus. in fi. ff. de ſeruit. ruſt. Præterea contemplatione ſeruitutis animaduerto rem non omninò perueniſſe ad id, à quo oriri ei non licuit: quin potius licuit. Nam ſi tuum prædium meo ſeruit, & mox illius fio dominus, iam commune efficitur. Atqui communi prædio licuit volente ſocio ſeruitutem imponere.

4. Et fallimur, cùm diuerſum probari putamus

mus in l. in re communi. ff. de ſeruit. vrba. vbi nemo dominorum in re communi iure ſeruitutis quicquam facit, inuito, inquit, altero. Igitur impune faciet, ſi alter conſenſerit. non, opinor, ſi id faciat quod iure vulgari licet facere, vt ſcalas parieti communi admouere, tignum immittere. l. ex damni. §. 1. ff. de damno infect. Sed ſi impetret à ſocio, vt faciat quod parieti interpoſito vel fundo communi noxium ſit, vt ſi ſecundum parietem communem balneũ aſſiduo humore ſtillans extruat, vel in area communi ædificet inuito ſocio. l. ſed ſi inter. §. 1. ff. de ſeruitut. vrban. hæc puto iure ſeruitutis permitti. Certi quoque iuris eſt fundum compaſcuum ac communem ſingulorum ſociorum fundis ſeruire, in l. teſtatrix. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. vbi fruſtrà trepidat Accurſius. namq; ædificans vel aliud moliens in communi prædio, in dubio præſumitur iure ſuo vti, non abuti alieno. l. meritò. ff. pro ſocio. Sed cùm manifeſtè liqueti pſum vltrà quàm liceat in re communi audere, non video quid vetet quemquam ſeruitutem poſcere à ſocio: non vt pars ſua ſeruiat ipſimet exoranti, ſed ne non ſeruiat pars indiuiſa volentis ſocij. maximè cùm omnes argutias legum diſſimulemus circa ſeruitutes, quoties paciſcentibus collibuit, l. cùm eſſent. §. fin. ff. de ſeruitut. ruſticor. & potius in re

communi quàm in verè noſtra. l. 3. ff. pro derelict.

VLPIANVS.

¶ *Ius cloacæ immittendæ ſeruitus eſt.*

OBSERVATA IN L. VIII.

1 *Cloacarum purgationi meritò fauiſſe legem.*
2 *Quid ſit cloaca: & quòd pro ea non competat interdictum Vti poßidetis.*
3 *Ius cloacæ immittendæ vrbanæ ſeruituti aſcribi poteſt, vt ruſticæ.*
4 *Verus legis huius ſenſus. an ſit ſeruitus vera ius cloacæ immittendæ.*
5 *Quamuis aqua viua ſeu cœleſtis deſit, ius cloacæ erit ſeruitus.*

1 MVLTVM curę fuit veteribus vt cloacæ purgarentur, atq; reficerentur propter ciuitatum ſalubritatem atque tutelam: cùm cœlum peſtilens & ruinam immundities minetur cloacarum. l. 1. §. 1. ff. de cloacis. Proinde purganti & reficienti eas, licet operis noui nunciationem contemnere: cùm dilatio ſit periculum allatura, non minus quàm riuos reficienti nitidos propter reſtinguendam ſitim hominum. l. 1. §. ſi quis. ff. eod. l. de pupillo. §. ſi quis riuos. ff. de oper. noui nunciat. Nihil miror inter

ter præcipuos labores Herculis referri, purgaſſe ipſum Augiæ ſtabulũ. nempè quoniam Helidem regionem morbis variis liberauerat, immundos ſpecus eluens, & ſpurcas cloacas repurgans, ac vaporum noxiorum meatus obſtruens, vt enarrat Philoſtratus lib. 8. cap. 3. de vita Apollonij.

2. Namque cloaca eſt locus concauus, per quem fluat colluuies. d. l. 1. §. cloaca. vnde in vrbe & ruri intereſt eam purgari. Ita fit vt ſtabulis gregis & armenti accommodetur, ne luem & contagium adferat. Inde prætor pro cloaca noluit dare interdictum, Vti poſſidetis, pro rebus ſoli competens, quia cloaca ſit quædam ſoli acceſſio. vel fortè quòd ei ſpeciali interdicto prouiſum eſt vt ſuperficiei. l. 1. ff. vti poſſid. l. 3. §. cæterùm. ff. eod.

3. Vnde ius immittendi cloacam per villam vrbanam vicini eſt ſeruitus ruſtica: quia prædium ruſticum vrbano dominabatur, in l. 2. ff. de ſeruit. ruſtic. Sed non tantùm ruſtica ſuapte natura eſt, vt fruſtra hîc exiſtimat Accurſius: imò vrbana erit, ſi ædium cloaca in fundum aut ædificium vicini immittatur. l. 1. §. deinde. & §. ſeq. ff. de cloacis. quippè cùm conſtet á dominante prædio ſecerni ſeruitutem vrbanam à ruſtica, vt ipſemet alibi aſſeruit, & nos ſuperiùs diſcuſſimus, adiecimusq; ædificia quædam prorſus eſſe ruſtica, neque

vltra certum modum extolli poſſe.l.eo iure §. 1 ff. in quib. cauſ. pignus tacit.

4. Dubitabatur igitur hic vtrum ius immittendæ cloacæ ſeruitus cenſeretur, & dubitationem faciebat quòd non haberet aquam viuam ac perpetuam, exemplo ciſternæ. l. 1. §. hoc interdictum. ff. de fonte. l. Mela §. quidam. ff. de alim. leg. Cæterùm ideò ſeruituti bus aggregatur, quòd aqua cœleſti confluente cloacæ purgari ſolent, cuius cauſa videtur perpetua. l. foramen. ff. de ſeruit. vrb. Nec intereſt quòd aquæ cœleſti ſpurcus humor miſceatur. l. 1. ff. de aqua pluuia. qui quidem valde nocet ſatis ac plantis: alioquin ſi prodeſſet eiſdem, non eſſet opus impetrando iure immittendi: cùm ſit quædam quaſi ſeruitus in fundo inferiore in ſuperioré, cuius mutuam capit pinguedinē. d. l. 1. §. ſi. quoties, inquam, pluit. cùm ſciamus aquam pluuiam fœcundam eſſe præ cæteris, & ſalubriores habere virtutes: eò quòd eligitur ex omnibus fontibus leuiſſimis ſubtilibusq; tenuitatibus. deinde per aëris exercitationem percolata tempeſtatibus liqueſcendo peruenit ad terram, vt loquar cum Vitruuio, libro 8. quodque ſit leuis, ſuauis, limpida, tenuis: quodque celeriùs putreſcat, non vitij, ſed virtutis indicio, teſte P. Ægineta, ideoque fertilitati commodiſſima.

5. Præterea

5. Præterea finge cloacæ deeſſe, cùm purgatur, aquam pluuiam: tamen immiſſio eius erit inter ſeruitutes. Nec ad hoc ius deſideramus aquam naturalem, vt in aquęductu aut ſtillicidio: cùm de aqua fœda immundáque immittenda quæritur. l. ſicuti. §. Ariſto. ff. ſi ſeruit. vendic. non enim tunc de irrigatione, ſed de ſordibus eluendis curamus, & de ſalute ciuium.

Celſus lib. 5. Digeſtor.

¶ Si cui ſimplici vſu via per fundum cuiuſpiam cedatur, vel relinquatur, in infinito videlicet, per quamlibet eius partem ire, agere licebit: ciuili tamen modo. nam quædã in ſermone tacitè excipiuntur. Non enim per villam ipſam, nec per medias vineas, ire, agere, ipſe ſinendus eſt: cùm id æquè commodè per alteram partem facere poſſit, & minore fundi ſeruientis detrimento. Verùm conſtitit, vt qua primùm viam direxiſſet, ea demũ via, ire, agere, deberet: nec ampliùs mutandæ eius poteſtatem haberet, ſicuti Sabino quoq; videbatur, qui argumento riui vtebatur, quem primò qualibet ducere

cere

cere licuiſſet, poſteaquàm ductus eſſet, transferre non liceret. quod & in via ſeruandum eſſe verum eſt.

OBSERVATA IN L. IX.

1 *Generalis ſermo ſtringitur ad veriſimilia.*

2 *Certo loco prædij præſtituta ſeruitus, iuris intellectu totum occupat, non facto ipſo.*

3 *Quis ordo ſeruetur ab arbitro, qui locum ſeruitutis præſcripturus eſt.*

4 *Quare in quibuſdam generalis ſermo circa ſeruitutes in futurum aſpicit.*

5 *An in l. fin. ff. de aqua cotid. vagus aquæductus permittatur.*

6 *Permittens ædificare in via ſibi debita eam amittit: nec poterit variare.*

7 *Viæ locum in ſolo ſterili præfigi oportere.*

8 *Quibus caſibus fas ſit variare, & mutare locum ſemel deſignatum ſeruitutis.*

1 QVI viam, aquæductum, aut aliam ſeruitutem pactione, vel teſtamento conſtituunt, non ſemper meditantur fore, vt de loco, in quem ire, agere, ducereve oporteat, controuerſia ſequatur: qua ſuborta tacite actum ſtatuit Iuriſconſultus, vt quàm minimo fundi ſeruientis detrimento præſtituatur locus ſeruitutis, cùm generaliter prolata ſtringantur iuris interpretatione, nec amplificentur ad ea, quæ veriſimi-

veriſimiliter contrahentes excepiſſent, nec ſpecialiter expreſſiſſent. l. obligatione. ff. de pignor. l. qui peculij. ff. de pecul. ſicuti è diuerſo ſtrictim dicta latius explicantur, coniectura facta voluntatis, tum in teſtamentis, tum in contractibus. l. cùm auus. ff. de condit. & demonſtr. l. fin. C. quæ res pignor. oblig. maximè in ſeruitutibus. l. refectionis. in fin. ff. commun. prædio.

2. Planè ſi quando expediuit ciuili temperamento cohibere quicquam, tum pręſertim ſeruitutem impoſitam prædio, quæ totum prorſus occupat, & vi ſua vbiq; grallatur. Sed ſiue via, ſiue iter ſit, aut aliud ius, redigitur ad certum locum, certoſq; agri pedes: ita determinata facit, vt cæteræ partes fundi cenſeantur liberæ, non à iure indictæ ſeruitutis, ſed à facto eundi redeundiq́;, vel ab aquæ itinere, ſeu riuo. Et eò magis, quòd hic Celſus ait variare non licere ei qui ſemel locum elegerit, per quem iret, duceret, vnde reliquæ prędij partes liberiores redduntur, in quas deſultoria leuitate tranſire non licet. Libertas illa facti probatur in l. certo. §. 1. de ſeruit. ruſt. & apertiùs in l. ſi mihi. 2. cum l. ſeq. eod. Si mihi, inquit, conceſſeris iter aquæ per fundum tuum, non deſtinata parte, per quam ducerem, totus fundus tuus ſeruiet. Ecce hic ſeruitutis ius quocunq; ſerpens. Sed, inquit Pompo-

Pomponius, quæ eius fundi loca tunc cùm ea fieret conceſſio, ædificiis, arboribus, vinis, vacua fuerint, ea ſola eo nomine ſeruient. Viderentur Iuriſconſulti inuicem diſſentire, niſi hæc poſterius ad facti ſeruitutem referrentur: vt ædificia, arbuſta, vineæ, quæ ſeruiunt iure, non ſeruiant, neq; temerè conculcentur. ſic enim quiſq; lucrum quærere debet, vt quantum fieri poteſt, alij damnum non inferat, l. 2. §. meritò. ff. ne quid in loco publico. Et hoc curæ eſſe debet arbitro, qui viæ vel aquæductus locum præſtituit idoneum ordine ſequenti.

3. Primò namque conſulet diſceptantes de loco ſeruitutis, an quicquam conuentum pactione fuerit, vagarine liceret per fundum, an non. l. nam ſatis. §. cæterum. ff. quemadmo. ſeruit. amitt. l. 3. §. fieri. ff. de itiner. actuque. Sin minus pactio interceſſerit, ſciſcitabitur, num malint conuenire de loco: nam inter concordes nullæ ſunt partes iudicis. l. 1 § inde quæritur. ff. de oper. noui nunciat. Quòd ſi diſſentiant, tunc arbiter potiùs ſequetur voluntatem debentis ſeruitutem, modò aptum ſatis locum offerat, quàm legatarij vel ſtipulatoris. l. ſi via. ff. de ſeruit. ruſtic. cùm in dubio reis magis quàm actoribus faueamus. l. fauorabiliores. ff. de regul. iur. Et hæc ratio ſimplicitatis plena vera eſt, non illa Accurſiana, quòd

quòd ſcilicet debitor generis habeat electionem. § ſed generaliter. de legat. Nam hic nullum erat genus, ſed vniuerſitas quædam fundi in partes diuidui nondum diuiſi. l. 2. §. cùm Stichum. ff. pro emptor. Deinde hic nõ quærimus quid, vel an debeatur, ſed quo præcipue loco id quod eſt debitum, determinetur. Accedit, quòd creditor facile conſenſurus eſt, ſiquidem ſapit, debitori commodum locum offerenti: vtpote cùm antequam certus ſeruitutis locus deſignetur, illa ſit in pendenti, nec acquiratur, nec pereat. l. itinere. ff. de ſeruit. Quòd ſi obſtinate diſſentiant, arbiter interponet partes ſuas. d. l. certo. § 1. ita vt neq; delicatum debitorem, neque onerosum creditorem, exaudiat. l. ſi ſeruos ff. de pignor. act. Ergo dominus, cui eundi ius conceſſum fuit, vt Celſus hic dicit, per ipſam villam ire nec per medias vineas, ſinendus eſt id eſt, nec in aliqua parte commodiore vineæ, modò alibi rectè eatur. Cicero ad Atticum lib. 5. Epiſtolarum: Scribam ad te cùm conſtitero nunc eram planè in medio mari. l. fin ff. de natalib. reſtitu.

4. Verum his reniti vtcunque videtur l. ſi ſeruitus. ff. de ſeruit. vrban. vbi generalis ſermo [illegible] ac magis extenditur ad futuras ſeruitute[illegible] lumina, cùm ita cautum eſt: Lumina quæ [illegible], vt ita ſint, inquit, de futuris

nihil

nihil cauetur ſecus, ſi ne luminibus officiatur: nam in hac ſpecie cautio futura lumina & feneſtras pòſt factas tuetur. Nihil equidem miror: quia parum grauatur ipſe debitor hac cautione in futurum prolata. Poſtquàm enim ſemel debet ſeruitutem, ne luminibus officiat vicini, id eſt, ne altius ædes ſuas tollat. l.4. ff.eod. iam nihil ei deperire poteſt, ſi vicinus nouas feneſtras, quas vix niſi ex cauſa faciet, aperuerit: cùm perinde ædes depreſſæ maneant vt antea, nec nouæ feneſtræ nouo onere premant debitorem. Atqui ſi per totum fundum creditor impunè vadat, ſtirpes & fruges proteret, & erit fundo pernicioſus pro arbitrio: nec fas eſt maliciis hominum indulgere. l. in fundo. ff. de rei vendic. Deniq; cautio, ne luminibus officiatur, non pertinet ad conſtitutionem ſeruitutis, ſed ad conſtitutæ protectionem: ideò tolerabilior.

5. Vehementiùs vrget Scæuola in l. fin. ff. de aqu. cotidi. Cui, inquit, per fundum iter aquæ debetur, quacunque vult in eo riuum faciat, licet: dum ne aquæductum interuertat. Et vtiq; licet riuum quacunq; facere iure ipſo. Sed tamen diffuſa promiſſio aquęductus ad innoxiam conſtitutionem redigitur, ſeu traditionem. l. ſi ego. §.1. de publicia. ff. vt innuit Scæuola, excipiens, ne aquæductus interuertatur. nam & hìc Celſus æquè fatetur riuum

riuum qualibet ab initio duci potuiſſe, niſi temperaretur ciuili interpretatione, ne nimiùm noceret debitori.

6. Subiungit illicò, ſemel conſtitutum aliò non transferri poſtea, ſicut nec viam. Argumento eſt, quòd ſi in via, quam debes, permiſero tibi ædificare, vel aliter impedire, confeſtim eam omitto: nec rectè ſpero in alia fundi tui parte me habiturum. l. ſi ſtillicidij. ff. quemadm. ſeruit. amitt. quaſi ius tuum ex vniuerſo fundo collectum in pauculos pedes ſponte remiſeris, eosq; veriſimiliter ſteriles.

7. Nam bonus vir arbitrabitur infrugiferum maxime locum viæ deſtinari. nihil enim huic vbertas proficeret. Idcircò veteres Dianam viis præeſſe finxerunt, eamq; virginem, quòd via nihil pariat, inquit D. Auguſt. lib. de Ciuit. Dei. 7. cap. 16. Complures tamen caſus exiſtunt, quibus loci variatio permittitur à iure. Primò, ſi partes ita pepigerint, vt pro libito mutare liceret. d. l. nam ſatis. §. cæterùm. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Secundò, ſi caſus aliquis locũ conceſſum corruperit præter culpam habentis ſeruitutem, fortè inundatio aut dehiſcens tellus. l. 1. §. Iulianus. ff. de itiner. ſecus ſi manufacto opere læderetur. l. 20. §. ſeruitus. ff. de ſeruit. ruſt. Tertiò, propter vtilitatem euidentem dominantis ſine ſeruientis incommodo. l. 3. §. Seruius. §. ſeq.

ff. de riuis. imò verius ibi locus riui non mutabatur, ſed innumẽra eiuſdem aptiora prioribus. Et cùm e terreno fiebat cæmentitius, vel e ſtructili terrenus vtiliter: aut ſi fiſtula plumbea addatur, modò ne domino prædij aquarium fiat deterius, inquit Iuriſconſultus. l. Quintus. ff. de ſeruit. ruſt. & l. hoc iure. § pen. ff. de aqu. cotidi. imò etſi pauliſper fiat deterius ius tenui occaſione. l. Labeo. ff. de riuis. Quartò, mutat fundi dominus locum, dum mortuum inferre vult dictante religionis fauore, ſi æquè idoneum ſeruituti locum ſuffecerit. l. 2. §. pe. ff. de religioſ. Quintò, mutat is, cui vſus domus legatus eſt. nam licet tam anguſtus & inops ſit, vt amplæ domus partem vix occupet, tamen in hybernum vel æſtiuum cœnaculum ſe conferre liberè poterit, repulſo interim domino. l. diuus. §. 1. ff. de vſu & habit. Atqui à fundo non ita hunc repelleret vſuarius: ne ſimul frui prohibeat. l. fundi. ff. eod. Ratio eſt: quia plerunque intereſt habentis vſum, ne cum familia ſua, cum vxore & ſobole, habitationis participem admittat, & iiſdem concludat ædibus: quod in fundo non metuitur ob culturam manifeſtam fructusque percipiendos parato. Quòd ſi obiectes parietem interieci latiſſimis ædibus potuiſſe, iam binas ædes feceris. l. ſi quis duas. §. ſi quis. ff. commu. prædior. Hoc autem nec quidem

fructuario

fructuario lex permitteret, ſcilicet per cœnacula diuidere. l. 17. §. item ſi domus. ff. de vſufruct. Quintò admittitur mutatio quædam ſtillicidij altius & lenius cadentis, & generaliter cum meliore ſeruitutem præſtantis conditione. l. ſeruitutes. §. penult. ff. de ſeruit. vrban.

IDEM CELSVS.

¶ *Si iter legatum ſit, quo niſi opere facto iri non poßit, licere fodiendo, ſubſtruendo, iter facere Proculus ait.*

OBSERVATA IN L. X.

1 *Conceſſa ſeruitute quacunq; accedunt pleraq; ei, licet non exprimantur.*

2 *Etiam nobilior alia ſeruitus tacitè ſequitur nobiliore expreſſa: & ſimiliter extinguitur.*

3 *Seruitutem habens aliquam caſam vel ædificium an ponere poßit.*

4 *An vſusfructuarius cœptum ædificium à domino iure conſummet, & quando illo inconſulto.*

5 *Vſufructuario ædificanti quando proprietarius actione negotiorum geſtorum obligetur.*

1 QVOD vulgò dicitur, conceſſo aliquo iure, præcedentia videri conceſſa, ſine quibus commodè ad id non peruenitur. l. 2. ff. de iuriſdictio.

l. ad. rem. ff. de procurat. maximè ſpectat ad ſeruitutes. Qui enim ſeruitutem itineris vel aliam ſimilem concedit, cenſetur conceſſiſſe, vt locus, per quem eatur, foſſione vel ſubſtructione procliuis reddatur & commeatu facilis: adeò vt, ſi res exigat, ad viæ aptitudinem pontem facere is, cui ſeruitur, queat. l. 3. §. fin. ff. de itiner. actuque. Secundò accedit ſeruituti itineris vel cuilibet refectio neceſſaria, niſi aliud cautum fuerit in imponenda ſeruitute. d. l. 3. §. pen. ſed ita, vt prima molitio ac refectio fiant ſine detrimēto ſeruientis iuxta conſuetudinem. l. ſi prius. §. 1. ff. de aqua pluu. Tertiò accedit ſeruituti, verbi gratia, aquæductus, ſpatium aliquod loci dextra læuaq;, intra quod aptè iri poſſit ad refectionem, & vt materia comportetur. l. refectionis. in fin. ff. commun. prædior.

2. Quartò accedunt ſeruituti conſtitutæ aliæ ſeruitutes deſideratæ meritò, etiam nobiliores principali: vt aquæ hauſtui accedit iter maioris momenti, ſi fortè ad puteum tuum per multa iugera campi eundum fuerit. Nam & iuriſdictioni conceſſæ potiora adiunguntur præuia ob præiudicium. l. 3. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. l. quoties. C. de iudic. Ideò non licet legare vſumfructum fundi ſine via, & inutiliter adimitur iter legato vſufructui. l. 1. §. 1. ff. ſi vſufruct. pet. l. binas. ff. de ſeru. vrban. vbi mirifico

mirifico temperamento Marcellus vtitur. Sane vbi principalis ſeruitus perit, etiam illa quę ſequela eſt, commoritur, ſiue ſit vera, vt in prædijs. l. Labeo. ff. quemadm. ſeruit. amitt. ſiue ſit falſa, vt iuxta vſumfructum. l. 2. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendicet.

3. Quintò ſubſequitur vſusfructus ſeruitutem ædificatio caſæ expeditæ ad cuſtodiam eorum, quæ in area fructuaria ſunt. l. penul. ff. de vſufr. Et hoc peculiare puto in ſeruitute vſusfructus: eò quia is qui eam habet, omnia prædij emolumenta percipit, nec tædio eſt alij cuiquam. ſecus in alia ſeruitute, quæ non impedit dominum prædij. Ideoq; qui habet ſeruitutem paſcendi pecoris in alieno fundo, tugurium ibi ponere non poteſt, niſi impetrauerit. l. veluti. ff. de ſeruit. ruſtic. Cæterùm hoc genus ædificij, quod vſufructuarius ponit, non eſt eius arbitrio magnificum, ſed ad fructus percipiendos ſpectat. l. æquiſſimum. §. ſed nec ædificium. ff. de vſufruct. & eſt veriùs caſa quàm villa. Interdũ nec fundamenta habet, ſed tugurium appellatur, vt d. l. veluti. vel caſa mobilis, vt d. l. penult. ff. de vſufr. nec obeſt quòd ædificari caſam dixit Papinianus ibidem, cùm ædificari nauem aut claſſem dicamus, & Græci apud Virgiliũ lib. 2. Æneid.

Inſtar montis equum diuina Palladis arte
Aedificant. Fingamus caſam affixam

humi, vt l.teſtatrix. ff. ſi ſeruit. vendic. tamen eiuſmodi eſt, vt facilè refigi poſſit, & quoties placuerit vſufructuario hæredíve eius, paruo diſpendio auferri.

4. Ex his diſſoluitur Neratij obex in l. 68. ff. de vſufr. vbi tantum abeſt, vt vſufructuarius nouum ædificium impunè extruat, vt nec cœptum conſummare poſſit, etiam ſi eo loco aliter vti nequeat. quia tale ædificium erat futurũ perpetuum, & non vilis molitionis, vt verbo conſummandi ſignificatur pertinente ad res non vulgares, ſed arduas terminandas. l.fin. ff. de ſeruit. ruſtic. l. 79. §. quædam. ff. ad legem Falcid. Verùm reſtat vt perpendamus, cur inchoatum ædificium non poſſit conſummare fructuarius, licet tam in vſufructu quàm in omni ſeruitute receptum ſit, vt omnia tacitè conceſſa videantur, ſine quibus non conſiſteret. Quoniam, inquit Accurſius, mutata forma interit vſusfructus prorſus, vt ſi ædificium ad aream redactum ſit, vel ſi areæ ædificium imponatur. l. repeti. §. rei. ff. quibus mod. vſusfruct. amitt. Sed profectò, vt pridem animaduerſum eſt, qui ædificium cœptum perficit, formam potiùs implet, quàm detrahat. l. ſi is qui. §. quædam. ff. ad leg. Falcid. Præterea ſi dictum ratumque eſt, formam videri commutatam, vbi areæ, cuius vſusfructus legatus eſt, domus imponatur. ergo cùm

go cùm domus cœpta eſt, nihil vetat perficere. Deniq; in d.l.68.ff.de vſufr.non ſolius cœpti ædificij vſusfructus legatus fuit, ſed fundi, in quo inchoauerat paterfam.ædificium:quo caſu etiam ſi tota villa intercideret, nõ magis finiretur vſusfructus, quàm ſi arbores deci-diſſent.l.fundi ff.quib.mod.vſusfr.amitt.Igitur quod Neratius reſpondit, ædificium inchoatum non poſſe à fructuario conſummari, intelligitur quoties proprietatis dominus prohiberet. Nec enim dici poteſt, quoties ſurſum verſum mutentur hominum voluntates,præſertim circa ędificia,vt quadrata in rotundam ſpeciem cõmutentur. Proinde deterius fieri creditur quod melius fit, ſed inuito domino.l.fi.ff.de vſu & habit.ſecus ſi patiente vel non reluctante.l.ſi ego. §.1. ff. de publicia. Quamobrem ad prohibentem dominum reſpexit Iuriſconſultus, dum fructuario adimit ſtruendi facultatem.l.hactenus.ff.de vſufr.Ita vt à domino impendia non repetantur. l. ſed & ſi quid.ff.eod.§. certè. de rer. diuiſ. Donare namque creditur domino quod temerè impendit, quoties illo inſcio quippiam extruit. Phraſis eſt vſitata Iuriſconſultis,vt dicant fieri aliquid non poſſe ſimpliciter, quod tamen recipitur ex conſenſu hominum, vel ex iuſta interpretatione benignè. l. filiusfamiliâs. §.vt quis. ff.de legat.1.l.an inutilis.§.acce-

ptum. vbi gloſſ. ff. de acceptil. Inde non poteſt quis facere id, quod non debuit.l.1. §.fin. ff. furti aduerſ. naut. Sic, herculè, non debuit fructuarius cœptum ædificium perficere: ſi tamen perfecerit, ſtat factum, vt alibi, ſcilicet antequàm prohiberetur. l. heres. ff. de vſufr. legat. Quinimò honeſtate dictante debuit perficere, ſi apertè timebatur, ne trabes & tabulæ ædificij non abſoluti imbribus putreſcerent, niſi tectum adiiceretur. Nam & Neratius tantùm negat inchoatum opus abſolui à fructuario, inchoari autem leui fundamento iacto exiſtimatur.l.1.§. cœpiſſe.ff.de pollicitat. Vnde, inquit ille, etiam ſi eo loco aliter vti non poſſit, non conſummat ædificium. Itaq; loci mentione facta oſtendit ruri cœptum ædificium tam tenui principio magnæ extructionis, vt ager adhuc meritò nominari quiret. l.fundi.ff. de verb. ſignif. ſecus ſi iam ad primam contignationẽ elatum fuiſſet. namq; generaliter vbicunq; claruit rem domini fieri opera fructuarij meliorem, à ſtricto iure abimus, & leuem ac ſalubrem immutationem toleramus. l.æquiſſimum.§. fieri. §. proinde. ff. de vſufr.

5. Nec dubito, quin dominus fructuario teneatur actione negotiorum geſtorum in propoſito; cùm nec prędonis impenſa quemquam locupletari lex ſinat.l.ſed an vltrò.§.fin.

ff. de

ff. de negot. geſt. l. vtiles. ff. de petit. hær. Inde lucem capit. l. eum ad quem. C. de vſufr. vbi nolim Accurſium à Bartolo reprehendi temerè: quia quamuis vſufructuarius ſibi videatur gerere, tamen certum eſt ex definitione §. 1. de vſufr. habere illum ius in re prorſus aliena, & ad alium tandem reuerſura. Accedit quòd etiam is qui neceſſitatis cauſa gerit, reficit, actione negotiorum geſt. vtitur. l. 3. §. hac actione. ff. de neg. geſt. modò gerat tanquam pro alterius portione. l. ſi communes, ff. eod. cùm ſint diſcretæ partes fruentis & domini. l. inter. §. ſi ſeruus. ff. de furt. vnde ſeruitutem non acquirit fundo, quo fruitur, nempè alieno. l. ſed & ſi quid. §. fin. de vſufr. ex regula l. ſi quis §. 1. ff. commu. prædior. niſi fortè tectũ ſolummodò deeſſet ædificio tam paruę impenſę, vt ſibi negotium potiùs quàm alij geſſiſſe fructuarius credi valeat: deductio namq; fieret eius lucri, quod ſibi quæſiuit ædificans. l. ſi quis mihi. ff. mandat.

MODESTINVS.

¶ *Pro parte dominij ſeruitutem acquiri non poſſe vulgò traditur. Et ideò ſi quis fundum habens viam ſtipuletur, & partem fundi ſui poſtea alienet, corrumpit ſtipulationem, in eum caſum deducendo, à quo*

incipere non poſſit. Pro parte quoq;, neq; legari, neq; adimi, via poteſt: & ſi id factum ſit, neq; legatum, neque ademptio, valet.

OBSERVATA IN L. XI.

1 *Pro parte fundi ſui an aliquis iure ſtipuletur ſeruitutem.*

2 *E duobus reis ſtipulandi an alter promiſſo prædio poſſit ſeruitutem ſtipulari rurſus. & quibus caſibus poſſit.*

3 *Alienans præmaturè fundum, cui ſeruitutem ſtipulatus eſt, corrumpit eam, niſi alienet vniuerſali titulo.*

4 *Hæc lex non habet locum in legata ſeruitute, ſed in promiſſa tantummodò.*

5 *Quare actio perſonalis competens ſtipulanti ſeruitutem, non tranſeat ad emptorem prædij: aut quare non duret in perſona ſtipulatoris.*

6 *Quid ſi ſtipulatus ſeruitutem fundo ſuo, hunc alienet facta mentione ſibi promiſſæ ſeruitutis?*

7 *Seruitus nec legatur vlli, nec adimitur, pro parte eius prædij, cui acquirenda fuit.*

8 *Ademptio inutilis non vitiat vtilem dationem.*

1 SERVITVS, quæ indiuidua eſt, & quę ambitioſè totum fundum longè lateq; percurrit. l. certo. §. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. pro parte dominaturi prædij

prædij acquiri nō poteſt, inquit Modeſtinus: ſiue is qui eam acquirere vult, ſit pro parte indiuiſa dominus, ſiue totius prædij, vt putat Accurſius. Si tamen parti tantùm viam ſtipuletur, ſatis ſupinè: ſed poteſt contingere, ſi ciuilis acuminis expers ſtipuletur viam aut aquæductum ad inferiorem aridioremq; fundi ſui indiuiſi partem: quo caſu non putarem impediri ſeruitutē errore iuris, imò benigna interpretatione ſubueniendum. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. Quare ſeruitutem quoad iuris effectum ſpatiari per totum fundum ſinerem: ſed locum viæ octopedis, vel iter aquæ, in inferiore fundi parte collocarem, maxime cùm partis appellatione totum veniat. l. cohęredi. §. fin. ff. de vulgar. & pupill. Inde legitur pars ſeruitutis. l. aquam. ff. quemadm. ſeruit. amitt.
2. Ergo nitido ſenſu huius reſponſi proponamus duos reos ſtipulandi, eiſque promiſſum eundem fundum Tuſculanum, ſed alteri viam ſimul per fundum alterum, nihil actum eſt: quia partem duntaxat habenti via pręſtari non potuit, nec fortè fuerūt duo rei in diſpari obligatione. In legato prætereà idem iuris eſt circa ſeruitutem. l. 3. ff. de ſeruit. legat. Sed hoc locū non habet in certa parte fundi limitibus diuiſi, vt vidimus in l. ad certam. ſup. eod. neque item in prædio indiuiſo, cui à principio penitus fuit quæſita ſeruitus, ſi mox

eius indiſcreta pars alienetur domino fundi ſeruientis. Non enim probè acquiſita ſeruitus toti prædio, perit poſteà per particularem alienationem, vt demonſtratum eſt in l. vt pomum.§.1. ſup. eod.

3. Tertiò non obtineret hæc regula, poſtquam fundo, cui quis ſtudet ſeruitatem acquirere ſtipulatione, ſeruitus gemina conſtitutione corroborata iam fuiſſet, id eſt, ſtipulatione, iuxta §. fin. de ſeruit. ruſtic. & deinde quaſi traditione eiuſdem. l. ſi ſub vna.§.1.ff. de verbor. oblig. l. is cui.ff. ſi ſeruit. vendicet. vbi ago vt cõſtituas ſeruitutem antea prorſus debitam, id eſt, vt ſine rixa loco idoneo prædij ſeruitute potiar. Nam ſi quis conſtitutione priore tantùm niteretur, id eſt, ſtipulatione ſeruitutis ad totum fundum, cuius partem alienari contigiſſet, antequàm præſcripta certo loco fuiſſet ſeruitus, ſine dubio intercideret, vt hic continetur. Idem iuris ſeruatur, vbi ante ſecundam conſtitutionem totum fundum contigiſſet à domino alienari. d. l. ſi ſub. §. 1. ex quo patet alienationẽ prædij alioquin dominaturi præmaturam, id eſt, antequàm fiat quaſi traditio ſeruitutis, in cauſa eſſe cur euaneſcat ſeruitus. Niſi alienatio ſequeretur vniuerſi titulo: quia ſtipulator decederet pluribus hæredibus relictis, in quorum ſingulos tota ſeruitus promiſſa, certo loco deſtinanda,

transiret

tranſiret multò magis ad vnicum. l. 2. §. ex his. ff. de verbor. oblig. Notum eſt equidem hæredis & hæreditatis perſona ac iure defunctum referri. l. hæres. & ff. de vſucap. quod in ſingulari ſucceſſore non obtinet.

4. Cæterùm non arbitror hæc habere locum in ſeruitute legata, quæ recta via tranſit in legatarium, ſi non iure dominij perfecti, quale tamen conſiderat Iuriſconſultus in l. 3. ff. ſi vſusfr. petat. Certè poſtquàm legatum illico creditur eſſe penes legatarium. l. à Titio. ff. de furt. nõ expectat aliam conſtitutionem ſeu traditionem: vt & fas ſit experiri confeſſoria in rem protinus, igitur alienans legatarius non vitiaret ſeruitutem, ſed emptori eadem competeret. l. ſi partem. §. ſi per fundum. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Aliter proculdubiò quàm in conuentionibus traditionem ob dominium expectantibus. l. traditionibus. C. de pact. Non immeritò tamen demiretur aliquis, quî fiat, ne actio ex ſtipulatu pro ſeruitute nõ ſequatur eum, in quem fundus alienatus eſt, cùm actio aquæ pluuiæ arcendæ ſemel quæſita domino fundi ſequatur emptorem, vel alium nouum dominum. l. ſi tertius. §. ſi quis priuſquàm. ff. de aqua pluuia.

5. Aut erit, quod miremur, cur ſaltem actio illa perſonalis pro ſeruitute promiſſa non remaneat adhuc penes eum qui fundum, cui

præſtanda

præſtanda veniebat, alienauerit. l. quæcunq;. ff. de actionib. quoniam priorem obicem ita repellit Accurſius, vt exiſtimet aquæ pluuiæ arcendæ actionem eſſe perſonalem in rem ſcriptam, ideò tranſire ad ſingularem ſucceſſorem: poſteriorem autem de actione ex ſtipulatu merè perſonali pro ſeruitute, non facile eſt amouere, prima facie. Nam ſi dicamus fundo deberi ſeruitutem non perſonæ. l. cum fundo. ff. de ſeruitut. ruſtic. iam non quærimus de ipſa ſeruitute, ſed de actione pro illa nondum quaſi tradita. An quia ſingulari iure corrumpit ſtipulationem ſeruitutis alienatio: cum iam non curet alienans vt fundo præſtetur ſeruitus, quem transfert non facta mentione promiſſæ ſibi ſeruitutis?
6. Quòd ſi commemoraſſet inter alienandum debitam ſeruitutem præſtitum iri fundo, quem vendit, certè exiſtimarem non euaneſcere ſtipulationem ſeruitutis: quia hoc caſu pluris fundum pro certo venderet ſpe ſeruitutis, quæ fundum longè pretioſiorem redderet, & idcircò intereſſet alienantis accipienti fundum ſeruitutem præſtari, etiam ſi ipſum gratis promiſiſſet, vt munificẽtia foret clarior, adiectione ſeruitutis. Nam id quod mea intereſt, valde roborat perituram alias ſtipulationem. l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. ff. de verb. oblig. Item accedit pactio ſuper ſeruitute

nitute tempore alienationis, firma vtiq;, non tardius. l. 3. ff. commu. prædior. Ideò accipiens fundum, cui ſeruitus certo loco præſtituenda veniebat, vteretur ceſſa actione ex ſtipulatu ſuo nomine, vel directa nomine alienantis. l. Modeſtinus. ff. de ſolutionibus. modò, vt antea dixi, alienans tempeſtiuè mentionem feciſſet pactæ ſibi ſeruitutis.

7. Subdit tandem Iuriſconſultus, ſeruitutem nemini legari vel adimi poſſe pro parte indiuiſa prædij. vt ſi legem ex fonte meo aquæductum in partem prati tui, vel in id pratum, quod tibi eſt commune cum Seio, ita vt parti tuæ tantùm acquiratur. Quòd ſi toti fundo tuo ſeruitutē deſtinem, mox pro parte adimam, non valet ademptio propter tritam iuris regulam: Vbi, inquit, legati datio inutilis eſt, ibidē eſt ademptio ineſficax. l. legata. §. fin. ff. de adim. leg. l. 1. §. 1. ff. ſi vſusfr. pet.

8. Nec obeſt l. etſi transferam. ff. de adim. leg. vbi inutilis ademptio legati facta à teſtatore proficit, ſi fortè à Seij capacis perſona legatum tranſtulerit in Titium incapacem, nihilomagis Seius id conſequitur, quia Titius non acquirit. Planè hoc non admodū obſtat, quoniam ſeruitus nunquam pro parte prædij dari potuit: ſed integrū legatum ademptionē cum translatione facilè ſui natura reciperet, niſi perſona, in quam fit translatio, incapax

par inueniretur. Igitur inutilis translatio non vitiabit vtilem ademptioné, quam datio præceſſit æque vtilis: niſi reuocata fuiſſet arbitrio ſolius teſtatoris, non legis obſtaculo.

IABOLENVS.

¶ *Non dubito, quin fundo municipum per ſeruum rectè ſeruitus acquiratur.*

OBSERVATA IN L. XII.

1 *Seruo quare ſeruitus prædij legari nequeat: imò vſusfructus.*
2 *Seruus priuatorum vel municipij rectè ſeruitutem ſtipulatur.*
3 *Seruus publicus non eſt ſingulorum ciuium.*
4 *Per liberam perſonam ciuitati ſeruitus acquiretur.*
5 *Priuatus ciuis per liberum procuratorem non acquiret ius ſeruitutis, ſed poſſeſſionem eiuſdem.*

PER ſeruum publicum ciuitatis municipum agro ſeruitus acquiri poteſt. Municipes autem dicimus cuiuſq; ciuitatis homines receptos, vt munera participent. l. 1. ff. ad municipal. nec carebat dubio res hæc:

1. Cùm ſeruus non poſſit ea acquirere, quæ ipſi facto libero minimè acquireretur. vnde fruſtra illi via legatur ad fundum alienum, id eſt,

eſt, domini l. etſi maximè. ff. de ſeruit. leg. Sed hoc obtinet in teſtamento, per quod ſeruus acquirit ſine ſua induſtria: & in aliis quidem legatis acquirit. ſecus in ſeruitute, quæ fundum magis quàm perſonam reſpicit: & ſectum particulatim ſequitur. l. via. §. quæcunque. ff. de ſeruit. ruſt. Vnde in ſeruitute vſusfructus aliud ſtatuerem, quoniam perſonam inſpicit prædio potiorem, & eam præſertim, cui demum acquiritur, nõ quæ ſit inſtrumentum acquirendi. l. ſi ſeruo. ff. quib. mod. vſusf. amitt. l. ſi legatum. ff. eod.

2. At verò per contractum ſeruus vni vel pluribus dominis viam & ſimilem prædij ſeruitutem recte acquiret. l. ſi vnus. ff. de ſeruit. ruſtic. Non mirum itaque, ſi rectè ſtipuletur fundo municipum viam præſtari: poſtmodùm quoq; eidem poterit quaſi tradi ſeruitus patientia vel deſtinatione loci ipſius ſeruitutis inſtar poſſeſſionis. l. 2. ff. de acqu. poſſeſſ. nam & poſſeſſionem ſeruitutis vſurpamus. l. fin. ff. de itiner.

3. Quòd ſi quis dicat rem ſuam nemini ſeruire, nec communem. l. in re communi. ff. de ſeruit. vrban. ſed fundum municipum ſingulorum videri ciuium: ideò vix eſſe, vt eidem proprius ciuis cuiuſquam fundus ſeruiat. Reſpondebo, re vera fundum ac ſeruum ciuitatis non eſſe ſingulorum, ſed vniuerſitatis: id-

K eoq;

l. ad. rem. ff. de procurat. maximè ſpectat ad ſeruitutes. Qui enim ſeruitutem itineris vel aliam ſimilem concedit, cenſetur conceſſiſſe, vt locus, per quem eatur, foſſione vel ſubſtructione procliuis reddatur & commeatu facilis: adeò vt, ſi res exigat, ad viæ aptitudinem pontem facere is, cui ſeruitur, queat. l. 3. §. fin. ff. de itiner. actuque. Secundò accedit ſeruituti itineris vel cuilibet refectio neceſſaria, niſi aliud cautum fuerit in imponenda ſeruitute. d. l. 3. §. pen. ſed ita, vt prima molitio ac refectio fiant ſine detrimẽto ſeruientis iuxta conſuetudinem. l. ſi prius. §. 1 ff. de aqua pluu. Tertiò accedit ſeruituti, verbi gratia, aquæductus, ſpatium aliquod loci dextra læuaq́;, intra quod aptè iri poſſit ad refectionem, & vt materia comportetur. l. refectionis. in fin. ff. commun. prædior.

2. Quartò accedunt ſeruituti conſtitutæ aliæ ſeruitutes deſideratæ meritò, etiam nobiliores principali: vt aquæ hauſtui accedit iter maioris momenti, ſi fortè ad puteum tuum per multa iugera campi eundum fuerit. Nam & iuriſdictioni conceſſæ potiora adiunguntur præuia ob præiudicium. l. 3. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. l. quoties. C. de iudic. Ideò non licet legare vſumfructum fundi ſine via, & inutiliter adimitur iter legato vſufructui. l. 1. §. 1. ff. ſi vſufruct. pet. l. binas. ff. de ſeru. vrban. vbi mirifico

mirifico temperamento Marcellus vtitur. Sanè vbi principalis ſeruitus perit, etiam illa quę ſequela eſt, commoritur, ſiue ſit vera, vt in prædijs. l. Labeo. ff. quemadm. ſeruit. amitt. ſiue ſit falſa, vt iuxta vſumfructum. l. 2. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendicet.

3. Quintò ſubſequitur vſusfructus ſeruitutem ædificatio caſæ expeditæ ad cuſtodiam eorum, quæ in area fructuaria ſunt. l. penul. ff. de vſufr. Et hoc peculiare puto in ſeruitute vſusfructus: eò quia is qui eam habet, omnia prædij emolumenta percipit, nec tædio eſt alij cuiquam. ſecus in alia ſeruitute, quæ non impedit dominum prædij. Ideoq; qui habet ſeruitutem paſcendi pecoris in alieno fundo, tugurium ibi ponere non poteſt, niſi impetrauerit. l. veluti. ff. de ſeruit. ruſtic. Cæterùm hoc genus ædificij, quod vſufructuarius ponit, non eſt eius arbitrio magnificum, ſed ad fructus percipiendos ſpectat. l. æquiſſimum. §. ſed nec ædificium. ff. de vſufruct. & eſt veriùs caſa quàm villa. Interdũ nec fundamenta habet, ſed tugurium appellatur, vt d. l. veluti. vel caſa mobilis, vt d. l. penult. ff. de vſufr. nec obeſt quòd ædificari caſam dixit Papinianus ibidem, cùm ædificari nauem aut claſſem dicamus, & Græci apud Virgiliũ lib. 2. Æneid.

Inſtar montis equum diuina Palladis arte
Aedificant. Fingamus caſam affixam

humi, vt l teſtatrix. ff. ſi ſeruit. vendic. tamen eiuſmodi eſt, vt facile refigi poſſit, & quoties placuerit vſufructuario hæredíve eius, paruo diſpendio auferri.

4. Ex his diſſoluitur Neratij obex in l. 68. ff. de vſufr. vbi tantum abeſt, vt vſufructuarius nouum ædificium impunè extruat, vt nec cœptum conſummare poſſit, etiam ſi eo loco aliter vti nequeat. quia tale ædificium erat futurũ perpetuum, & non vilis molitionis, vt verbo conſummandi ſignificatur pertinente ad res non vulgares, ſed arduas terminandas. l. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. l. 79. §. quædam. ff. ad legem Falcid. Verùm reſtat vt perpendamus, cur inchoatum ædificium non poſſit conſummare fructuarius, licet tam in vſufructu quàm in omni ſeruitute receptum ſit, vt omnia tacitè conceſſa videantur, ſine quibus non conſiſteret. Quoniam, inquit Accurſius, mutata forma interit vſusfructus prorſus, vt ſi ædificium ad aream redactum ſit, vel ſi areæ ædificium imponatur. l. repeti. §. rei. ff. quibus mod. vſusfruct. amitt. Sed profectò, vt pridem animaduerſum eſt, qui ædificium cœptum perficit, formam potiùs implet, quàm detrahat. l. ſi is qui. §. quædam. ff. ad leg. Falcid. Præterea ſi dictum ratumque eſt, formam videri commutatam, vbi areæ, cuius vſusfructus legatus eſt, domus imponatur. ergo cùm

go cùm domus cœpta eſt, nihil vetat perficere. Deniq; in d.l.68.ff.de vſufr.non ſolius cœpti ædificij vſusfructus legatus fuit, ſed fundi, in quo inchoauerat paterfam.ædificium:quo caſu etiam ſi tota villa interciderct, nō magis finiretur vſusfructus, quàm ſi arbores decidiſſent.l.fundi ff.quib.mod.vſusfr.amitt.Igitur quod Neratius reſpondit, ædificium inchoatum non poſſe a fructuario conſummari, intelligitur quoties proprietatis dominus prohiberet. Nec enim dici poteſt, quoties ſurſum verſum mutentur hominum voluntates, pręſertim circa ędificia, vt quadrata in rotundam ſpeciem cōmutentur. Proinde deterius fieri creditur quod melius fit, ſed inuito domino.l.fi.ff.de vſu & habit.ſecus ſi patiente vel non reluctante.l.ſi ego. §.1. ff. de publicia. Quamobrem ad prohibentem dominum reſpexit Iuriſconſultus, dum fructuario adimit ſtruendi facultatem.l.hactenus.ff. de vſufr. Ita vt à domino impendia non repetantur. l. ſed & ſi quid.ff.eod.§. certè. de rer. diuiſ. Donare namque creditur domino quod temerè impendit, quoties illo inſcio quippiam extruit. Phraſis eſt vſitata Iuriſconſultis, vt dicant fieri aliquid non poſſe ſimpliciter, quod tamen recipitur ex conſenſu hominum, vel ex iuſta interpretatione benignè. l. filiusfamiliâs. §.vt quis. ff.de legat.1.l.an inutilis.§.acce-

ptum. vbi gloſſ. ff. de acceptil. Inde non poteſt quis facere id, quod non debuit. l. 1. §. fin. ff. furti aduerſ. naut. Sic, herculè, non debuit fructuarius cœptum ædificium perficere: ſi tamen perfecerit, ſtat factum, vt alibi, ſcilicet antequàm prohiberetur. l. heres. ff. de vſufr. legat. Quinimò honeſtate dictante debuit perficere, ſi apertè timebatur, ne trabes & tabulæ ædificij non abſoluti imbribus putreſcerent, niſi tectum adiiceretur. Nam & Neratius tantùm negat inchoatum opus abſolui à fructuario, inchoari autem leui fundamento iacto exiſtimatur. l. 1. §. cœpiſſe. ff. de pollicitat. Vnde, inquit ille, etiam ſi eo loco aliter vti non poſſit, non conſummat ædificium. Itaq; loci mentione facta oſtendit ruri cœptum ædificium tam tenui principio magnæ extructionis, vt ager adhuc meritò nominari quiret. l. fundi. ff. de verb. ſignif. ſecus ſi iam ad primam contignationẽ elatum fuiſſet. namq; generaliter vbicunq; claruit rem domini fieri opera fructuarij meliorem, à ſtricto iure abimus, & leuem ac ſalubrem immutationem toleramus. l. æquiſſimum. §. fieri. §. proinde. ff. de vſufr.

5. Nec dubito, quin dominus fructuario teneatur actione negotiorum geſtorum in propoſito; cùm nec prędonis impenſa quemquam locupletari lex ſinat. l. ſed an vltrò. §. fin. ff. de

ff. de negot. geſt. l. vtiles. ff. de petit. hær. Inde lucem capit.l. eum ad quem. C.de vſufr. vbi nolim Accurſium à Bartolo reprehendi temerè: quia quamuis vſufructuarius ſibi videatur gerere, tamen certum eſt ex definitione §. 1. de vſufr. habere illum ius in re prorſus aliena, & ad alium tandem reuerſura. Accedit quòd etiam is qui neceſſitatis cauſa gerit, reficit, actione negotiorum geſt. vtitur.l. 3.§. hac actione. ff. de neg. geſt. modò gerat tanquam pro alterius portione. l. ſi communes, ff. eod. cùm ſint diſcretæ partes fruentis & domini.l.inter.§.ſi ſeruus.ff.de furt. vnde ſeruitutem non acquirit fundo, quo fruitur, nempè alieno. l. ſed & ſi quid. §. fin. de vſufr. ex regula l.ſi quis §.1.ff. commu. prædior. niſi fortè tectũ ſolummodò deeſſet ædificio tam paruę impenſę, vt ſibi negotium potiùs quàm alij geſſiſſe fructuarius credi valeat: deductio namq; fieret eius lucri, quod ſibi quæſiuit ædificans. l. ſi quis mihi. ff. mandat.

MODESTINVS.

¶ *Pro parte dominij ſeruitutem acquiri non poſſe vulgò traditur. Et ideò ſi quis fundum habens viam ſtipuletur, & partem fundi ſui poſtea alienet, corrumpit ſtipulationem, in eum caſum deducendo, à quo*

incipere non poſſit. Pro parte quoq;, neq; legari, neq; adimi, via poteſt: & ſi id factum ſit, neq; legatum, neque ademptio, valet.

OBSERVATA IN L. XI.

1 *Pro parte fundi ſui an aliquis iure ſtipuletur ſeruitutem.*

2 *E duobus reis ſtipulandi an alter promiſſo prædio poſſit ſeruitutem ſtipulari rurſus. & quibus caſibus poſſit.*

3 *Alienans præmaturè fundum, cui ſeruitutem ſtipulatus eſt, corrumpit eam, niſi alienet vniuerſali titulo.*

4 *Hæc lex non habet locum in legata ſeruitute, ſed in promiſſa tantummodò.*

5 *Quare actio perſonalis competens ſtipulanti ſeruitutem, non tranſeat ad emptorem prædi: aut quare non duret in perſona ſtipulatoris.*

6 *Quid ſi ſtipulatus ſeruitutem fundo ſuo, hunc alienet facta mentione ſibi promiſſæ ſeruitutis?*

7 *Seruitus nec legatur vlli, nec adimitur, pro parte eius prædij, cui acquirenda fuit.*

8 *Ademptio inutilis non vitiat vtilem dationem.*

1 SERVITVS, quæ indiuidua eſt, & quę ambitioſe totum fundum longè lateq; percurrit. l. certo. §. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. pro partę dominaturi prædij

prædij acquiri nó poteſt, inquit Modeſtinus: ſiue is qui eam acquirere vult, ſit pro parte indiuiſa dominus, ſiue totius prædij, vt putat Accurſius. Si tamen parti tantùm viam ſtipuletur, ſatis ſupinè: ſed poteſt contingere, ſi ciuilis acuminis expers ſtipuletur viam aut aquæductum ad inferiorem aridioremq́ue fundi ſui indiuiſi partem: quo caſu non putarem impediri ſeruitutẽ errore iuris, imò benigna interpretatione ſubueniendum. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. Quare ſeruitutem quoad iuris effectum ſpatiari per totum fundum ſinerem: ſed locum viæ octopedis, vel iter aquæ, in inferiore fundi parte collocarem, maximè cùm partis appellatione totum veniat. l. cohęredi. §. fin. ff. de vulgar. & pupill. Inde legitur pars ſeruitutis. l. aquam. ff. quemadm. ſeruit. amitt.

2. Ergo nitido ſenſu huius reſponſi proponamus duos reos ſtipulandi, eisque promiſſum eundem fundum Tuſculanum, ſed alteri viam ſimul per fundum alterum, nihil actum eſt. quia partem duntaxat habenti via pręſtari non potuit, nec fortè fuerũt duo rei in diſpari obligatione. In legato prætereaidem iuris eſt circa ſeruitutem. l. 3. ff. de ſeruit. legat. Sed hoc locũ non habet in certa parte fundi limitibus diuiſi, vt vidimus in l. ad certam. ſup. eod. neque item in prædio indiuiſo, cui à principio penitus fuit quæſita ſeruitus, ſi mox

eius

enim indiſcreta pars alienetur domino fundi ſeruientis. Non enim probè acquiſita ſeruitus toti prædio, perit poſteà per particularem alienationem, vt demonſtratum eſt in l. vt pomum.§.1. ſup. eod.

3. Tertiò non obtineret hæc regula, poſtquam fundo, cui quis ſtudet ſeruitutem acquirere ſtipulatione, ſeruitus gemina conſtitutione corroborata iam fuiſſet, id eſt, ſtipulatione, iuxta §. fin. de ſeruit. ruſtic. & deinde quaſi traditione eiuſdem. l. ſi ſub vna.§.1.ff. de verbor. oblig. l. is cui.ff. ſi ſeruit. vendicet. vbi ago vt cõſtituas ſeruitutem antea prorſus debitam, id eſt, vt ſine rixa loco idoneo prædij ſeruitute potiar. Nam ſi quis conſtitutione priore tantùm niteretur, id eſt, ſtipulatione ſeruitutis ad totum fundum, cuius partem alienari contigiſſet, antequàm præſcripta certo loco fuiſſet ſeruitus, ſine dubio intercideret, vt hîc continetur. Idem iuris ſeruatur, vbi ante ſecundam conſtitutionem totum fundum contigiſſet à domino alienari. d. l. ſi ſub. §. 1. ex quo patet alienationẽ prædij alioquin dominaturi præmaturam, id eſt, antequàm fiat quaſi traditio ſeruitutis, in cauſa eſſe cur euaneſcat ſeruitus. Niſi alienatio ſequeretur vniuerſi titulo: quia ſtipulator decederet pluribus hæredibus relictis, in quorum ſingulos tota ſeruitus promiſſa, certo loco deſtinanda, tranſiret

tranſiret multò magis ad vnicum. l.2.§.ex his. ff. de verbor. oblig. Notum eſt equidem hæredis & hæreditatis perſona ac iure defunctum referri.l.hæres. & ff. de vſucap. quod in ſingulari ſucceſſore non obtinet.

4. Cæterùm non arbitror hæc habere locum in ſeruitute legata, quæ recta via tranſit in legatarium, ſi non iure dominij perfecti, quale tamen conſiderat Iuriſconſultus in l. 3. ff. ſi vſusfr. petat. Certe poſtquam legatum illico creditur eſſe penes legatarium.l.à Titio. ff. de furt. nõ expectat aliam conſtitutionem ſeu traditionem: vt & fas ſit experiri confeſſoria in rem protinus, igitur alienans. legatarius non vitiaret ſeruitutem, ſed emptori eadem competeret. l. ſi partem.§. ſi per fundum. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Aliter proculdubiò quàm in conuentionibus traditionem ob dominium expectantibus.l.traditionibus. C. de pact. Non immeritò tamen demiretur aliquis, quî fiat, ne actio ex ſtipulatu pro ſeruitute nõ ſequatur eum, in quem fundus alienatus eſt, cùm actio aquæ pluuiæ arcendæ ſemel quæſita domino fundi ſequatur emptorem, vel alium nouum dominum. l. ſi tertius.§. ſi quis priuſquàm.ff. de aqua pluuia.

5. Aut erit, quod miremur, cur ſaltem actio illa perſonalis pro ſeruitute promiſſa non remaneat adhuc penes eum qui fundum, cui

præſtanda

præſtanda veniebat, alienauerit. l. quæcunq;. ff. de actionib. quoniam priorem obicem ita repellit Accurſius, vt exiſtimet aquæ pluuiæ arcendæ actionem eſſe perſonalem in rem ſcriptam, ideò tranſire ad ſingularem ſucceſſorem: poſteriorem autem de actione ex ſtipulatu merè perſonali pro ſeruitute, non facile eſt amouere, prima facie. Nam ſi dicamus fundo deberi ſeruitutem, non perſonæ. l. cùm fundo. ff. de ſeruitut. ruſtic. iam non quærimus de ipſa ſeruitute, ſed de actione pro illa nondum quaſi tradita. An quia ſingulari iure corrumpit ſtipulationem ſeruitutis alienatio: cùm iam non curet alienans vt fundo præſtetur ſeruitus, quem transfert non facta mentione promiſſæ ſibi ſeruitutis?

6. Quòd ſi commemoraſſet inter alienandum debitam ſeruitutem præſtitum iri fundo, quem vendit, certè exiſtimarem non euaneſcere ſtipulationem ſeruitutis: quia hoc caſu pluris fundum pro certo venderet ſpe ſeruitutis, quæ fundum longè pretioſiorem redderet, & idcircò intereſſet alienantis accipienti fundum ſeruitutem præſtari, etiam ſi ipſum gratis promiſiſſet, vt munificētia foret clarior, adiectione ſeruitutis. Nam id quod mea intereſt, valde roborat perituram aliàs ſtipulationem. l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. ff. de verb. oblig. Item accedit pactio ſuper ſeruitute

uitute tempore alienationis, firma vtiq;, non tardius. l. 3. ff. commu. prædior. Ideò accipiens fundum, cui ſeruitus certo loco præſtituenda veniebat, vteretur ceſſa actione ex ſtipulatu ſuo nomine, vel directa nomine alienantis. l. Modeſtinus. ff. de ſolutionibus. modò, vt antea dixi, alienans tempeſtiue mentionem feciſſet pactæ ſibi ſeruitutis.

7. Subdit tandem Iuriſconſultus, ſeruitutem nemini legari vel adimi poſſe pro parte indiuiſa prædij. vt ſi legem ex fonte meo aquæductum in partem prati tui, vel in id pratum, quod tibi eſt commune cum Seio, ita vt parti tuæ tantùm acquiratur. Quòd ſi toti fundo tuo ſeruitutē deſtinem, mox pro parte adimam, non valet ademptio propter tritam iuris regulam: Vbi, inquit, legati datio inutilis eſt, ibidē eſt ademptio ineſſicax. l. legata. §. fin. ff. de adim. leg. l. 1. §. 1. ff. ſi vſusfr. pet.

8. Nec obeſt l. etſi transferam. ff. de adim. leg. vbi inutilis ademptio legati facta à teſtatore proficit, ſi fortè à Seij capacis perſona legatum tranſtulerit in Titium incapacem, nihilomagis Seius id conſequitur, quia Titius non acquirit. Planè hoc non admodū obſtat, quoniam ſeruitus nunquam pro parte prædij dari potuit: ſed integrū legatum ademptionē cum translatione facilè ſui natura reciperet, niſi perſona, in quam fit translatio, incapax

eſt, domini. l. etſi maximè. ff. de ſeruit. leg. Sed hoc obtinet in teſtamento, per quod ſeruus acquirit ſine ſua induſtria: & in aliis quidem legatis acquirit. ſecus in ſeruitute, quæ fundum magis quàm perſonam reſpicit: & ſectum particulatim ſequitur. l. via. §. quæcunque. ff. de ſeruit. ruſt. Vnde in ſeruitute vſusfructus aliud ſtatuerem, quoniam perſonam inſpicit prædio potiorem, & eam præſertim, cui demum acquiritur, nõ quæ ſit inſtrumentum acquirendi. l. ſi ſeruo. ff. quib. mod. vſusf. amitt. l. ſi legatum. ff. eod.

2. At verò per contractum ſeruus vni vel pluribus dominis viam & ſimilem prædij ſeruitutem rectè acquiret. l. ſi vnus. ff. de ſeruit. ruſtic. Non mirum itaque, ſi rectè ſtipuletur fundo municipum viam præſtari: poſtmodùm quoq; eidem poterit quaſi tradi ſeruitus patientia vel deſtinatione loci ipſius ſeruitutis inſtar poſſeſſionis. l. 2. ff. de acqu. poſſeſſ. nam & poſſeſſionem ſeruitutis vſurpamus. l. fin. ff. de itiner.

3. Quòd ſi quis dicat rem ſuam nemini ſeruire, nec communem. l. in re communi. ff. de ſeruit. vrban. ſed fundum municipum ſingulorum videri ciuium: ideò vix eſſe, vt eidem proprius ciuis cuiuſquam fundus ſeruiat: Reſpondebo, re vera fundum ac ſeruum ciuitatis non eſſe ſingulorum, ſed vniuerſitatis: id-

corpus ſeruum publicum in caput ciuis & pro eius torquere licere. l. in tantum. §. 1. ff. de rer. diuiſ. Plane nec ſeruus publicus alicui ciuium ſtipulabitur ſeruitutem: quia ipſius non eſt, niſi forte pupillo fari neſcio. l. 2. ff. rem pupil. ſalvam fore. vbi ſeruum publicum pro tabellione non debuit exponere Accurſius, non magis quàm in toto titulo. C. de ſeruis reip. manumit.

4. Illud peculiare eſt & egregium ciuitati, quòd per liberam perſonam (id eſt, per actorem & ſyndicum ſeruitutem acquiret, tanquam idea vniuerſitatis in eum confluxerit, & iam vnam ceruicem, vnum guttur tantum habeat. d. l. 2. de acquir. poſſ. l. municipium. ff. vt in poſſeſſ. legat. Idem dicendum, ſi proceres ciuitatis & in ordine præcipui agro publico ſeruitutem ſimul ſtipulati fuerint. l. ſi vnus ff. de ſeruit. ruſtic. l. aliud. §. refertur ff. de regul. iur.

5. Priuatus verò ciuis per procuratorem ſtipulantem non acquiret ius ſeruitutis: ſed poſtquàm obligatio inita fuerit, ita vt quaſi poſſeſſionem ſeruitutis cedi expediat, rectè procurator interueniet, & patiente promiſſore, ibit, & aquam ducet, pro ſuo domino. l. ſolutum §. per liberam. ff. de acq. poſſ. Atqui quæſitam ſemel ſeruitutem penitusque fundo inciſam quiſque retinet per ſe, per ſocium,

cium, amicumve, aut medicum viſitantem. l. vlt. ff. quemadm. ſeruit. amitt. l. 5. ff. eod.

POMPONIVS.

¶ *Si tam anguſti loci, demonſtratione facta, via conceſſa fuerit, vt neq; iumentum neq; vehiculum ea ire poſſit, iter magis quam via, aut actus, acquiſitus videbitur. Sed ſi iumentum per eam duci poterit, non etiam vehiculum, actus videbitur acquiſitus.*

OBSERVATA IN L. XIII.

1 *An verum ſit vtere quidue vt aliud, ſi non vt agitur.*

2 *Cum conuentio obligat, non tranſit in aliam, ſi nequit natura ſua valere: quid in teſtamento.*

3 *Quod conuentio obligatoria circa ſeruitutes poſſit tranſire in vim alienam, ſiue ſtipulatio, ſiue venditio, ſiue teſtamentarium relictum ex demonſtratione.*

4 *Cur fiat, vt excipiẽs decem pedes agri circa aquaductus riuum, ſolum iter, non viam habeat.*

5 *An amittat ſeruitutem longo tempore, qui ea minore vtitur, quam conſtituta fuerit.*

1 NVLLA via publica tritior eſt eo axiomate, quod nobis Iuriſcõſultus hic ſtatuit, ſcholis iuris notiſſimo. Ne-

quia enim vexatas ſibi aures non ferebit ab iis qui cotidie dicunt, Valere vt commodius poteſt id, quod vt agitur valere nequit: nam via conſtituta in loco & in calle tam anguſto, vt vehiculum non capiat, & ſimul iumentum aut alterutrum ſaltem, neq; via erit, neque actus. Quia ſolus actus vehiculi capax eſt, aut iumenti ſine ſeſſore acti. Sed ne omninò pereat negotium, ex via fiet actus anguſtior, aut iter trium anguſtiſſimum. l. 1. ff. de ſeruit. ruſt. Sic naturaliter euenit, vt id quod plus eſt, in minus facilè degeneret. vnde tutor datus perſonæ & rebus, migrat in curatorem rerum tantùm. l. pater. §. conditionum. ff. de condit. & demonſtr. Sic teſtamentum in codicillos, ſi modò mens teſtatoris ſoli teſtamento ſtudentis non refragetur. l. ex ea. §. 1. de teſtam. l. codicillis. § fin. de legat. 2 Sic denique acceptilatio inutilis, conſenſu tamen ſeruabit in vim pacti de non petendo. l. ſi vnus. § fin. ff. de pact. Quinimò interdum ne pereat quod agitur, in plus tranſit, vt vſus ſyluæ remotiſſimæ in fructum. l. diuus. ff. de vſu & habit. Tunc enim impune vendet ligna vſuarius, aut fruſtrà vteretur, cum plus vecturæ impendio conſumeret quàm haberet emolumenti. Niſi conſideremus talem fructum iure nudi vſus retineri quia non omnia ligna quæ cædi ſolent ex ſylua, vendet is, cui vſus

legatus

legatus fuit: ſed quatenus tantùm ipſe vtendo percepturus veriſimiliter foret, vt in l. 1. aſſerui.

2. Sed tamen ſemper aſſeram in conuentionibus, quæ non, vt acceptilatio, ad liberationem obligationis, ſed ad nouum ſpectant, ſecus obſeruari: atq; ideò ex ſtipulatione inutili pactum non fieri. l. 1 §. cum qui. ff. de cõſtit. pecun. licet maximè conſenſum contineat duorum, quo ſolo pactum perficitur. l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verbor. oblig. vt pleniùs docui in dialogo.

3. Vnde fortaſſis inſurget aliquis vehementiùs, cùm in d. l. ſi tam anguſti. apertè conuentio conſtituendæ ſeruitutis obligaret dominum prædij ſeruituti, & tamen valet vt poteſt iure itineris. Sed dicemus ex demonſtratione loci hoc manare. nam in conuentione ſtipulationis, vel venditionis forſan interpoſitæ, nullũ fuerat vitium, ſed in loco iuris quod promittebatur, id eſt, ſeruitutis: & cùm de corpore rei conſtat apertiſſimè, tunc error nominis innoxius eſt. l. 9. verſic. planè. ff. de contrah empt. Proinde error, qui in nomine appellatiuo intolerabilis fertur. l. 4. ff de legat. 1. hic manifeſte eximitur euidentia demonſtrationis digito factæ, aut aſpectu concordi conuenientium. l. certum. ff. de reb cred. l. quod meo. §. ſi venditorem. ff. de acq.

poſt. Et Demetrius Cynicus apud Lucianum, ſaltatorem quendam peritum Martis & Veneris concubitum ſimulantem geſtu ipſo, manibus loqui dixit. Quinetiam demonſtratio plus pronunciatione efficit.l.ſi tamen.§.ei qui.ff.de ædilit.edict.Nec moueor ex l.via.ff. de ſeruit. ruſtic. prædio. vbi via minimè demonſtrata in anguſto tramite tamen facilè in iter abit. Cæterùm ibi fuit conſtitutio ſeruitutis in loco vehiculum non capiente, quæ præpollet demonſtrationi, quando conſtitutio talis eſt, quæ traditioni comparatur, non promiſſioni primæuę.l.ſi ſub.§.fin.ff.de verb. oblig. Prætereà cùm Iuriſconſultus ait, alioquin iter fore propter loci anguſtiam, ita demum obtinet,ſi voluntas contrahentiū prorſus explorata fuerit: vt l. cum manu. in fi.ff.de contrah.empt.Quare cùm iudicia in inuitum reddantur, vix in ipſis idem reſponderem. l. inter.§.1.ff. de verb.oblig. l. ſi mater. §. ſi quis iter. ff. de exceptio. rei iudicat. ſi modò condemnatus prætextum diſſentiendi meritò allegaret. l. idem Pomponius. §. fin. ff. de rei vendicat. Quòd ſi res controuerſa in conſpectu eſſet,ita vt tantùm ambiguitas eſſet in vocabulo,iam relaberer in regulam demonſtrationis factæ, ne cauillari fas eſſet condemnato.d.l.idem.§.penult. eod. vtpotè cùm res demonſtata alia ſubinde demonſtratione non egeat.

egeat. l. 1. §. fin. ff. de dote præleg. Atque ipſe ignoſcerem iudici, qui crepidam in caput impudentis proiiceret, dum de re palàm exhibita, poſt ſententiam diſſenſum ex nomine cauſatur: quòd vnionem, verbi gratia, gemmam actor vocauerit: vel pro electro in quo multum argenti eſt, dixerit aurum peti. In iis enim quæ in promptu ſunt, ignoratio fingi nequit. l. ea quæ. ff. de contrah. empt. Itaque abundè ſufficit conſtare de rei ſubſtantia & corpore. Succurrit alia ratio, quæ tanquã artibus Magicis ſeruitutem vnam transformet in aliam, vel potiùs vtramq; promiſcuè cõfundat: quòd viæ complexu actus iterve continetur fuſo ſignificatu. l. quantum. ff. de verbor. ſignificat. vnde Matthæi cap. 7. arcta eſt via quæ ducit ad vitam: & è diuerſo, molle oſtentat iter via lata voluptatis in Virgilij ſcriptis. ne miremur è via in actum aut iter tranſiri. d. l. via. ff. de ſeruit. ruſtic. Non omitto in via actum & iter loci ſpatio etiam contineri. l. 1. ff. eod. ſola namque latitudine diſcrepant. l. certò. §. latitudo. ff. eod. Quare demonſtratio facilè efficiet, vt è via actum vel iter colligamus, ſicut ex ſtipulatione pactũ colligeremus obligans: ſi quidem conſenſui adeſſet demonſtratio, qualis in ſeruitutibus admodum pollet, vt in d. §. latitudo. eleganter oſtenditur. Quòd ſi argutus regerat in nos d. l. 1. §. ſi quis ita. ff.

de verbor. oblig. vbi nutu capitis conſenſus ſignificabatur, vt l. nutu. ff. de legat. 3. Reſpondebo in l. ſi tam anguſti. de promiſſione juſta ſeruitutis non dubitari, quin prorſus obligauerit ex ſtipulatu aut vendito, vel teſtamēto, ſed de re ipſa, id eſt, de ſeruitute, aut de loco in quo conſtituebatur, qui ſui anguſtia prima facie faciebat conſtitutionem impoſſibilem. Nam nec ſtipulatio ritè compoſita obligare poteſt ſuper re impoſſibili, niſi alio ſenſu donetur. l. ſi ita quis. ff. de euict. vel niſi iam conſtituta via ex euentu anguſtetur. adeò ſubſcribo Accurſio, qui aſſerit diminuta ob fundi diuiſionem inter ſocios viæ latitudine, ita vt vehiculum neutra parte recipiatur, actum vel iter fieri. l. nam ſatis. §. certè. ff. quemadm. ſeruit. amitta. Nec obeſt, quòd lex ait fundum ibidem liberari: quia vtique liberabitur ab onere vehiculi, non autem à iumentis agendis, vel à commeatu euntis hominis. ſicut in d. l. certò. §. 1. agri partes liberæ dicuntur ab onere, quæ iure ipſo ſeruiunt.

4. Cæterùm videamus, cùm locus anguſtus viæ iter efficiat, quare non ſimiliter amplitudo itineris declarata non abeat in viam. l. qui duo. ff. de ſeruit. ruſtic. vbi excipiens decem pedes circa aquæductum, iter duntaxat obtinet. & hoc fortè ſic ſtatuitur: quia decem illi pedes ad refectionem ſolam aquæductus pertine-

pertinebant, ad quam vehiculo nihil opus fuit. l. refectionis. in fin. ff. commun. prædior. Et ſic ratione ſubiecta id quod dictum eſt, reſtringitur. l. cùm pater. §. dulciſſimis. ff. de legat. 2. Sane & eiuſmodi iter non dubitarem ego ad viæ ius imitamentumq; producere, ſi tale aliquis offerret vt per iter conceſſum demonſtrato in loco nemo ſine vehiculo, innocuo tamen, iturus crederetur. d. l. diuus. ff. de vſu & habit.

5. Retentio ſeruitutum talis eſt, vt qui minus vſurpat quàm ſibi licet, etiam quod maius eſt retineat. vt is qui viam aut actum habet, ſi tantummodò intra decem vel x x. annos iuerit. l. 2. ff. quemadm. ſeruit. amitt. hoc ita, ſi vtatur tanquam iure ſuo, &, ſi modò ſciat id, quod maius eſt ſibi licere, non aliter. l. fin. ff. eod. l. is qui. ff. quib. mod. vſusfr. amitt. Contrà qui latiore via quàm liceat vtitur, vel aqua vberiore ius licitum retinet. l. ſi eo. §. fir. ff. ſi ſeruit. vendicet. l. ſi is cui. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Admoneri interim & coërceri debet, ne quid ſupra licitum audeat. Cæterum non aliud facit, qui plus facit. l. ſi arborem. ff. de ſeruit. vrban. nam aliud quàm ſit conceſſum, exercens, id amittit, quo frui potuit. l. ſi quis alia. ff. quemadm. ſeruit. amittat. Sanè in parte retinuiſſe ſufficit. l. ſi ſtillicidij. §. fin. ff. cum l. ſeq. ff eod.

PAVLVS.

¶ *Seruitutes prædiorum ruſticorum, etiam ſi corporibus accedunt, incorporales tamen ſunt: & idcirco vſu non capiuntur. Vel ideò, quòd tales ſunt ſeruitutes, vt non habeant certam continuamq́; poſſeſſionem. Nemo enim tam perpetuò tamq́; continenter ire poteſt, vt nullo momento poſſeſſio eius interpellari videatur. Idem & in ſeruitutibus prædiorum vrbanorum obſeruatur.*

OBSERVATA IN L. XIIII.

1 *Seruitutes vſucapi lex Scribonia vetuit, & quare.*
2 *Regulas duas Accurſii circa eam vſucapionem ſibi inuicem diſſentire.*
3 *Omnes ſeruitutes habere cauſam continuam, ſed non eodem modo.*
4 *Aquæductus ex lacu quando ſit: & quid de aquæ ſordidæ immiſsione.*
5 *Aquæductus continuus & diſcontinuus vſu, iure autem perennis.*
6.7. *Seruitutes tam vrbanæ quàm ruſticæ eodem modo vſucapiuntur, vel non.*
8 *Tum quid proſit tempus excedens hominum memoriam.*
9 *Si temporis extet memoria, quanto tempore vſucapiantur: & quomodo intelligantur poſsideri.*

10 *Deiecto de via quomodo ſubuenitur, & qualiter iura cum prædiis vſucapiantur.*

11 *Quot concurrere debeant, vt ſeruitus vſucapiatur.*

12 *Quomodo bona fide per fundum non tuum aſſequar ſeruitutem, quæ in alieno prædio non conſtituitur.*

13 *Biennio fuit olim vſucapio pro hodierno decennio.*

14 *Quid eſt, quod Iuſtinianus ait, bono initio vſucapienti non ſpectari ſcientiã vel ignorantiam.*

15 *An in vſucapienda ſeruitute deſideretur titulus cum bona fide, & 17.*

16 *Inter abſentes non inchoatur vſucapio ſeruitutis, neq; inter præſentes, niſi cum magna patientia.*

17 *Publiciana quando pro ſeruitute detur.*

18 *In l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeruit. vendic. titulum defuiſſe ſeruitutis præſcriptioni, & tempus, cuius non extaret memoria ſimiliter.*

19 *Quare titulus non ſit neceſſarius in tali vſucapione, cui tamen adſit aliquid inſtar habens tituli.*

20 *In ſeruitute, ne altius tollas, quomodo fingatur patientia: & an in infinitum quiſq; tollere poſſit. & quid ſint mœniana.*

21 *An contra ignorantem libertas vſucapiatur.*

22 *Libertas contra ſeruitutem vrbanam non vſucapitur ſine facto noſtro.*

23 *Seruitutes ruſticæ nocentiores vrbanis, & magis odioſæ.*

24 *Arbor ſata non habetur loco facti ad libertatis vſucapionem.*

25 Non

25 *Non vſucapit libertatem, qui prædium poßidere deſiit, niſi transferat in hæredem vel emptorem ſponte ſua.*

26 *Quando tempus duplicetur, cùm de vſucapienda libertate quæritur.*

1 MVLTVM blanditur Paulus hoc loco legi Scriboniæ, quæ ſeruitutũ vſucapionẽ ſubſtulerat, libertatis permiſerat cõtra ſeruitutes benè quæſitas. l. 4. §. fin. ff. de vſucap. Eam legem tulerat C. Scribonius, vir ſummæ autoritatis, ædilis curulis aliquando, mox prætor vrbanus: cuius non rarò meminit T. Liuius, præſertim lib. 4. decadis 4. Conſiderabat itaq; Scribonius vſucapionem continuatione poſſeſſionis legitimo tempore perfici, vt definitio declarat l. 3. de vſucap. ff. Planè ſeruitutes quamuis accedant corporibus prædiorum, ipſæ tamen ſunt incorporales. ergo non poſſidentur. l. ſeruus. §. incorporales. ff. de acq. rer. domini. Agedum, fateamini poſſideri eas, vel quaſi poſſideri ſaltem, vt l. fin. ff. de itiner. l. pen. infr. hoc tit. l. ſi quis. ff. ſi ſeruit. vendic. tamen carent omnes ſeruitutes ruſticæ continuo vſu ſeu poſſeſſione. nõ enim quiſquam mortalium in hoc orbe terrarum, via, actu, itinere poteſt facto ipſo vti more Siſyphi in inferis ſaxum iugiter reuoluentis, quin ſæpiſſimè ipſius poſſeſſio interpelletur. Habent

itaque

itaque natura ſui intermiſſionem hæ ſerui-tutes, vt Paulus hic docuit, & apertiùs in l. cùm vſusfructus. ff. de vſufr. legat. vbi idem de aquæductu ſtatuit. vt mirer ego, cur Accurſius hîc ſeruitutibus perpetuis aquæductũ aſcripſerit, ſeu continuis, circa vniuerſam earum vſucapionem duas pręſtituens regulas:

2. Quarum altera vult, ſeruitutes perpetuas, vt aquæductum, & quaſi perpetuas, vt ſtillicidiũ, vſucapi ſpatio longi temporis x. vel xx. annorũ: reliquas autem nõ niſi tanto temporis curſu, cuius non extet memoria, vt ait probari in l. 2. C. de ſeruit. & l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aq. cotid. Mox contemplatus parumper vtrobiq; quæri de eodem aquæductu, non de via aut itinere, quæ illi ſunt ſeruitutes diſcontinuæ: ſubdit hîc tam prolixum tempus memoriam humanam excedens deſiderari, quoniam aqua ex flumine publico duceretur, non ex priuato fonte, vt l. 2. C. de ſeruit. Attamen Pomponius in §. ductus aquæ. & ijs quæ præcedunt, ac ſubſequuntur, de aqua ex riuo ducta reſpondet, quòd ſi putes riuum fuiſſe publicum, non priuatum, ſolus princeps aquæductum illum conſtituit ad hæredes impetrantis minimè tranſiturum, l. 1. §. permittitur. ff. de aq. cotid. niſi identidem per quemlibet hæredem exoretur. Quęnam ſit noſtra ſententia circa rem tam arduam,

duam, & inter tot opinionum fluctus aquarum quibuslibet diuortiis incertiores, breuiter referam.

3. Si priùs iecero fundamentum Iuriſconſulti in l. foramen. ff. de ſeruit. vrban. omnes videlicet ſeruitutes habere cauſam perpetuam: non tamen aſſerit in omnibus perpetuitatem eodem modo ſe habere. Nam quædam ſeruitutes ſunt perpetuę origine, & poſtea deinceps: quædam ſunt perpetuæ tantùm poſtquàm eſſe cœperunt. Priore loco in d. l. foramen. in perpetuis habentur aquæductus & ſtillicidium. quia ab aqua viua & naturali ille manat: hoc à cœlo, quoties pluit, è tecto noſtro in alienum prædium immittitur. Ideò ex aqua collectitia ciſternę vel ſtagni non impetratur iure ſeruitus aquę ducendę, vt ibi dicitur, & l. 1. §. 2. ff. de fonte. Nam etſi Vlpianus dicat ciſternam ex imbribus repleri, tamen pluuiam aquam directò cadere neceſſe eſt, vt ſit ſeruitus: non, vt aiunt, mediate. Sic ſtillicidium habet perpetuam cauſam: quia cœleſtis aqua illicò in tectum caſitat, vt immittatur: ergo foramen in imo pariete conclauis vel cœnaculi proluendi pauimenti cauſa, non eſt flumen, nec vſucapibile fit: quia non eò ducebatur aqua viua ex fonte, riuo aut cœlo, ſed importata cadis ſiue hydriis ex domo vicini pariete pertuſo cõmodè ad proluendum pauimen-

pauimentum meum, vt nitidiùs cœnaculo vtar & lautiùs, ſpargebatur. Idem de lacu ſubiunxit Iuriſconſultus, ne aquæductus ex eo ſit, ne quidem ex puteo aut piſcina, ſi viuam aquam non habeant, ſed è cœlo collectam. d. l. 1. §. 2. ff. de fonte.

4. Quòd ſi lacus eſſet perpetuus, admitteret ius aquam ducendi perinde ac nauigandi. l.via.§.1. ff. de ſeruit. ruſt. nec in d. l. ſor men. de lacu perpetuo ſenſit quicquam Iuriſconſultus, vt falsò putauit Accurſius. Fateor vtique lacum ſæpiùs eſſe perpetuum ab ſtagno diſtinctum.l.1.§.lacus.ff. vt in flumi. publ. nauig. Sed, vt dixi, inſtar putei nonnunquam eſt temporalis, æſtate aridus. Quòd autem aquam viuam ad ſeruitutem optamus, obtinet ex parte prædij ſeruientis in aquæductu aut aquæ hauſtu & nauigatione.l.1.§.loquitur. ff. de aqu. cotid. quemadmodum ex parte dominantis in ſtillicidio. At cùm agitur de aqua ſordida ex prædio noſtro in vicinum immittenda, proculdubiò viua non requiritur l.ſicuti. §. Ariſto. ff. ſi ſeruit. vendic. Nam & ibidem ius fumi immittendi in ſuperiorem domum non habet originem naturalem, ſed ex igne cotidie renouato opera hominis. Sanè verò poſſet ſeruitus conſtitui aquæ viuæ, deinde ſpurcatę, in fundum alienum immittendæ. l. apud. ff. de aq. pluuia arc.

5. Cæterùm

5. Cæterùm aquæductus, qui, vt ſtillicidium & aquæ hauſtus, perenni gloriatur origine, poſtquàm inductus eſt, vſu non ita continuus eſt ſine delectu. Nam interdum eſt cótinuus ſponte fluente aqua ex vberrimo fonte in prata virentia. l. qui fundum. ff. quemad. ſeruit. amitt. quandoq; penitus diſcontinuus, vt vocant, dum alternis eſt annis conceſſus. l. ſi ſic. ff. eod. vel etiam vno die quotannis, aut quolibet quinquennio. l. fin. C. de ſeruit. ſi modò liceat de itinere dicta ad aquæductum transferre. Tertiò miſtim, cùm ex parte ſeruientis prædij non niſi hyeme vel ſola æſtate duci poſſit: aut ex parte dominãtis, quoniam ſola æſtate irrigare prata cupit. l. de interdicto. ff. de aq. cotid. Omninò autem ius aquæductus, vt omnium ſeruitutum, perpetuum eſt. d. l. cùm vſusfructus. ff. de vſufruct. legat. Quia quod ſubinde pro certo rediturum eſt, perpetuis aggregatur. l. malum. §. fin. ff. de verb. ſignif. l. via. §. vſus. ſup. hoc tit. vbi vſus ceſſat per interualla, ſed interim ius ſeruitutis permanet.

6. Proinde quod Paulus ait nõ vſucapi ſeruitutes, quia continuam poſſeſſionem non habeant, continet rationem ex abundanti nihil perſuadentem, vt in d. l. ſi ſic. in verb. vna ſeruitus. l. 4. §. ſi viam. de vſucap. vbi vi expulſus de via, mox longo tempore amittit ignauia:

uia: quia & mero iure de via incorporea non videtur eiectus. ſed hæc ratio aſpera, nedum ſuperuacua eſt. Illic quoq; certior ratio præceſſerat, quare ſeruitutes meræ vſucapionis expertes ſunt: quia poſſeſſionem veram non norunt: alioquin nec ſeruitutes vrbanæ aliquid haberent continui vel perpetui. Meritò tandem Iuriſconſultus hic ait, idem eſſe in vrbanis quod in ruſticis, non tantùm ne verè poſſideantur, ſed etiam vt interuallum capiant, nec ſint vſu perpetuæ, vt ſtillicidij ius, item altiùs non tollendi, nec officiendi luminibus. l. & ideò. ff. ſi ſeruit. vendic. Sanè tigni immittendi ius originem habens facto hominis aliquando ceſſabit parietis ruina, etſi marmoreus fuerit, niſi alius ſufficiatur. l. eum debere. ff. de ſeruit. vrb. Nec deſunt moræ grandes, dum nouus paries extruitur, vel reficitur vetus: vt quod iure fuit perpetuum, ſtructura aliqua fulciatur.

7. Quocirca cùm omnes ſeruitutes intercapedini temporũ vſu ipſo ſubditæ ſint: cumque omnes pariter tam vrbanæ quàm ruſticæ ius habeant perpetuum ex quo ſunt natæ, eodem modo vſucapi eas vel non vſucapi ſentimus. eò magis quòd abundè ſuo loco docuimus ex ruſticis vrbanas, & è diuerſo fieri. Ideò aquæductus vrbanus. l. ſi ego. §. 1. de publician. & ius altiùs tollendi ruſticum. l. 2. de ſeruit.

ruſt. quia ex prædio dominante metimur ſeruitutum qualitatem.

8. Quoad vſucapionem vel præſcriptionem, id eſt, quoad eam exceptionem, quæ ex diuino vſu poſſeſſioneque oritur, breuis & dilucida tradetur definitio: Si quiſquam aliqua ſeruitute per alienum prædiũ tanto tempore vſus fuerit, vt ſuperet hominum memoriam, iure conſtituti loco cenſetur. l. hoc iure. §. ductus. ff. de aqua cotidian. id eſt, non eſt amplius diſputandum, an ſtipulatio vel legatum præceſſerit, quibus ſolet conſtitui ſeruitus principio. §. fin. de ſeruit. Nec cunctandum ſuper altera conſtitutione, id eſt, quaſi traditione. d. l. ſi ego. §. 1. nam præſumitur pręceſſiſſe titulus, & tam longa vetuſtas apud iudicem pro iure eſt. l. fin. de aqu. pluu. Satis eſt, quòd lex præſumat ſtipulationem, vt l. 1. C. de rei vxor. act.

9. Si verò temporis vſucaptæ ſeruitutis extat memoria, tunc res pluſculum habet dubitationis. Ad quam extricandam ſcire decet, poſt Scriboniam legem antiquatam reditum fuiſſe ad priſtinum ius, quo ſeruitus alioquin incorporalis traditionem poſſeſſionemque recepit. d. l. ſi ego. §. 1. de publici. d. l. fin. ff. de itiner. l. 2. ff. commun. prædior. Namque duo ad poſſeſſionem neceſſaria nouimus, animum & corpus, quorum ille æternus potior

tior vtique eſt. Atqui animo complecti nos ſeruitutem non eſt dubium, vt Deum & cœleſtia complectimur, quæ nunquam viſui tactuique exponuntur, & iura omnia. §. 1. de rebus corporal.

10. Si corpus conſideres, quod concurrere animo ad poſſeſſionem conuenit. l. licet. l nemo. C. de acq. poſſ. perſpicuum eſt ad ſeruitutis apprehenſionem ineptum id eſſe: adeò vt qui de via ſibi debita deiicitur, mero iure deiectus non credatur: ab illa, inquam, via, quæ ius eſt conſtitutum octo agri pedes continens. l. 4. §. ſi viam. ff. de vſucap. Sed ęquitatis ſolicitus iudex deiecto aliter ſubueniet, merum ius diſſimulans. l. at ſi quis. § & generaliter. ff. de religioſ. curabitque, vt ſeruitus, quæ eſt qualitas. l. quid aliud. ff. de verb. ſign. naturam ſubiecti, à quo diduci nequit, ſequatur: quia de ſuo loco aliquis expulſus videri poteſt, qui de ſeruitūte pellitur, cū paries meus is dicatur, qui mihi ſeruit. l. ſicuti. §. 1. ff ſi ſeruit. vendic. Ita cum aliena re, ſed in aliquo mea, poſſidebitur vtcunq; ſeruitus. Et quoniã naturalis vis & ratio legis autoritate nō mutatur. l. 2. §. fi. ff. de vſuf. ear. rer. remedio introducto, quaſi poſſeſſio efficitur, & quidem corporeo actu, dum prędiū ſubimus ſeruile, vt ſimul ius eundi, agendi, aquam ducendi, in noſtrum adipiſcamur, quod per ſe non erat adipiſci, &

deinde vſucapere.l.ſi aliena. §. 1. ff. de vſucap. natura enim ſeruitutum ea eſt, vt poſſideri nõ poſſint: ſed intelligatur poſſeſſionem earum habere, qui ædes poſſidet.l.ſi ædes.§.fin.ff.de ſeruit. vrb. Vbi Iulianus eo modo loquitur, innuitq; ſeruitutis poſſeſſionem acceſſoriam plus debere prædio dominãti poſſeſſo, quam ſeruienti quod vicinus poſſidet. Ergo impunè dicere licet ſeruitutes vſucapi, ac non vſucapi: vt cùm D. Auguſtinus de re omnium excellentiſſima ſcripſit, Ipſum quidem & non ipſum manducaturi eſtis: de corpore Ieſu Chriſti loquitur: Ipſum, inquit, inuiſibiliter, & non ipſum, viſibiliter. can. non hoc. de conſecr. diſt. 2. Nec errauerit aliquis, ſi dixerit rem ſacram alienari non poſſe, ideò non vſucapi: ac contrà, vſucapi, ſi forte accedat modicum aliquod ſacellũ ruri luculento profano.l.in modicis. ff. de cõtrah.empt. Eodem modo ſeruitus per ſe prehendi corpore neſcia, prædio corporali velut qualitas accedens, vſucapionem perpetitur.

11. Proinde ſublata lege Scribonia cœpit erigere ceruicem vſucapio, & ſeruitutes inuadere, non quidem temere, ſed adhibitis iis inſignibus, quæ rerum immobilium acquiſitio expetit. id eſt, titulo apto ad acquiſitionem dominij, bona fide, poſſeſſione non interrupta, & tempore à lege definito. Quæ ſimul

mul deſiderari oſtendit.l.diutina.C.de pręſcr. longi temp.l.3.ff. de vſuc.§.1. eod. Inſt. Tempus verò olim fuit biennij l. vnic. C. de vſucap. transformanda. quoties, inquam, cum titulo legati, ſtipulationis, vel emptionis.l. per quem.ff. de ſeruit. ruſtic. ſeruitutem eundi aquámve ducendi accepiſſem per fundum Tuſculanum à te, quia tuum putabam, cùm re vera eſſet Titij.

12. Neque obeſt quòd alieno prædio nemo poteſt ſeruitutem imponere. l. ſi quis duas. §. 1. ff. communia prædior. Quia hoc verum, quando certò ſcimus prędium ſeruituti deſtinatum eſſe alterius quàm cedentis ſeruitutem: ſecus vbi is cui ceditur ſeruitus, putat bona fide ad conſtituentem pertinere, cùm rei alienæ corporeæ alienatio recipiatur, & proſit emptori ad vſucapionem cum bona fide, ac fructus largiatur eidem. §. ſi quis à non domino. de rer. diuiſ. Nec dubitamus alienationis verbo ſeruitutis conſtitutionem venire. l. fin. C. de rebus alien. non alien.

13. Huc ſpectat quod Paulus ait lib. 1. receptarum Sententiarum, titulo De ſeruitutib. Seruitus, inquit, hauriendæ aquæ vel deducendæ biennii actione omiſſa intercidit, & biennio vſurpata recipitur. Aggenus Vrbicus lib. 1. De limitibus: De fine, inquit, lex Manilia quinque aut ſex pedum latitudinem

præſcribit: quoniam hanc latitudinē, vel iter ad culturas accedens occupat, vel circumactus aratri, quod vſucapi nō poteſt: iter enim non quâ ad culturas peruenitur, capitur vſu, ſed quòd in vſu biennio fuit. Hæc ille, indicans quinq; pedes circa fines agrorum inter vicinos fuiſſe impatientes vſucapionis, vt aratrum liberè his circumageretur. l. quinq;. C. finium reg. Reliquum iter fundi biennio acquiri conſuetum inſtar rei immobilis, patefit in l. fi. C. de ſeruit. §. 1. de vſuc. nam diu videbatur poſſediſſe qui biennio poſſederat. l. cùm domini. ff. locat. §. quapropter. in auth. vt immobilia ante nuptias donat. col. 5. vbi biennium plurimum tempus appellatur: ſed meliori iure itum eſt in decennium inter præſentes. idque verè diuturnum eſt. l. 16. §. Ariſto. ff. qui & à quib. manumiſſ. liber.

14. Ergo ſeruitutes hodie nemo in alieno prædio vſucapiet, niſi exacto inter præſentes decennio, & inter abſentes totis xx annis. l. fi. C. de præſcript. longi tempor. Modò, inquit Iuſtinianus ibidem, bono initio rem teneat, id eſt, titulo idoneo ad transferendum dominium, & bona fide: quoniam ab eo accepit ius eundi, qui credebatur fundi dominus. Si enim verè fuiſſet dominus, tranſtuliſſet plenum ius, & velut dominium ſeruitutis. l. 3. ff. ſi vſusfruct. pet. nec egeret accipiens adiectitio dominio

minio vſucapionis l clauibus. ff. de contrah. empt. Subiungit illicò Iuſtinianus, nullam ſcientiam vel ignorātiam expectandam eius, contra quem pronuſcuè vſucapitur. d. l. fin. C. de præſcript. long. tempor. id eſt, dum titulo bona fides cumulatè concurret ad inchoandam ſolidè vſucapionem.

5. Tertiò iam videndum ſupereſt, quatenus ſeruitus vſucapiatur, dum nullo titulo præcedēte aliquis it, aquámve ducit per fundum alienum, aut tignum immittit in alienas ædes. non alia bona fide, quàm quæ colligi poteſt ex vicini ſcientia & patientia. non etenim putat ſe à domino aliquid iuſtè poſſidere omninò, ſed fruitur eius tolerantia, quæ facit eum poſſeſſorem. l. etſi fortè. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. Inſurgunt in contrarium pleraq; Iuriſconſultorum teſtimonia, quibus liquidò probari videtur non poſſe aliquem quaſi poſſeſſionē ſeruitutis ſibi aſcribere, nec ius eiuſdem, niſi qui ſuo iure vti ſe putauit, id eſt, ſua ſeruitute, vt exponit Accurſius: vel ſuo iure, id eſt, ſibi competente & licito. l. fin. ff. de itinere actuque priu. vbi ſi per fundum tuum, nec vi, nec clàm, nec precariò, commeauit aliquis, non tamen tanquam id ſuo iure faceret: ſed ſi prohiberetur non facturus, inutile eſt ei hoc de itinere actuque interdictum. Nam vt hoc interdictum competat, ius fundi

poſſediſſe oportet. Ergo qui vicino patiente per eius fundum it, agit, ducit, fiduciam iuris ſui habere debet, non cauſari alienam patientiam, vt ſimile bonæ fidei quiddam alleget. Cæterùm nec Celſus nec Vlpianus in l. 1. §. Iulianus. ff. eod. vulgò mihi rectè perpenſus apparet: quia fateor quidem illum qui interdicto poſſeſſorio pro ſeruitute experiri tentat vel confeſſoria actione, de qua in l. 2. ff. ſi ſeruit. vendic. ita intendere debere, vt aſſerat, imò aſſeueret ſibi ius omninò eſſe, eundi, agendi, immittendíve, atque ſic prorſus exiſtimet. Interrogatus verò cur ita exiſtimet, ſatisfaciet, reſpondens ſe iampridem iuiſſe, egiſſe, immiſiſſe, non inuito, ſed patiente vicino: atque ita patientia vicini erit incipienti ſeruitutem pro titulo, & pro bonæ fidei colore non obſcuro, atq; pro traditione ſeu conſtitutione ſecunda ſeruitutis. d.l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. l. & ſi fortè. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic.

16. Vnde colligemus duas regulas. Prior erit: in ſeruitutibus patientiam aduerſarij, pro titulo, pro bona fide, pro traditione cenſeri. Altera erit: inter abſentes non eſſe locũ præſcriptioni ſeruitutis ſine titulo bonæ fidei iuncto inſtitutæ, ſed inter præſentes duntaxat, idque decem annorum ſpatio ab imperatore mox præſcripto. Tantum enim abeſt vt aduerſus abſentes ſeruitutem aliquis vſucapiat,

capiat, vt neque inter præſentes vulgaris patientia ſufficiat, qualis ſolummodò expetitur ad hoc, vt ſeruitus vendita vel alio titulo conſtituta tradi cenſeatur. l. ſi à te. ff. ſi ſeruit. vendic. cùm dominaturus aliquando vſum ſumit, l. pen. ff. de ſeruitut. Atqui vt pro iuſto titulo patientia æſtimetur, conſtans & perſpecta intelligitur, non errantis, nec imperiti hominis. l. Labeo. cum l. ſeq. ff. de aq. pluuia Inſuper patientia iugis expetitur, cap. 1. §. ſi quis per xxx. ſi de feudo defun. contentio ſit. in feud. vbi feudum perfectè acquiritur vaſallo xxx. annis, eo quòd dominus ſeruitium à vaſallo titulum non habente æquo animo tamdiu accepit. quocirca multiplex requiritur. notum namque eſt illud Ariſtotelis, Vna hirundine ver non fieri, nec beatum hominem vnico die. Nam & iracundi homines vno atque altero die ſimulabunt patientiam, quæ quàm pertinax requiratur, deſcribit imperator in l. 2. C. de ſeruitutib. vbi conſultor aquam duxerat per fundum Martialis, hoc ſciente & vſqueadeò patiente, vt opus exædificatum extaret æquæductui neceſſarium: quare ſeruitus manebit vſitata iugi decennio, exemplo rerum immobilium, contra ſcientem & tolerantem. l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. vbi eſt eadem ædiſicandi patientia.

17. Cæterum hic idem textus videtur ſua-

poſſediſſe oportet. Ergo qui vicino patiente per eius fundum it, agit, ducit, fiduciam iuris ſui habere debet, non cauſari alienam patientiam, vt ſimile bonæ fidei quiddam alleget. Cæterùm nec Celſus nec Vlpianus in l. 1. §. Iulianus. ff. eod. vulgò mihi rectè perpenſus apparet: quia fateor quidem illum qui interdicto poſſeſſorio pro ſeruitute experiri tentat vel confeſſoria actione, de qua in l. 2. ff. ſi ſeruit. vendic. ita intendere debere, vt aſſerat, imò aſſeueret ſibi ius omninò eſſe, eundi, agendi, immittendíve, atque ſic prorſus exiſtimet. Interrogatus verò cur ita exiſtimet, ſatisfaciet, reſpondens ſe iampridem iuiſſe, egiſſe, immiſiſſe, non inuito, ſed patiente vicino: atque ita patientia vicini erit incipienti ſeruitutem pro titulo, & pro bonæ fidei colore non obſcuro, atq; pro traditione ſeu conſtitutione ſecunda ſeruitutis. d. l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. l. & ſi fortè. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic.

16. Vnde colligemus duas regulas. Prior erit: in ſeruitutibus patientiam aduerſarij, pro titulo, pro bona fide, pro traditione cenſeri. Altera erit: inter abſentes non eſſe locũ præſcriptioni ſeruitutis ſine titulo bonæ fidei iuncto inſtitutæ, ſed inter præſentes duntaxat, idque decem annorum ſpatio ab imperatore mox præſcripto. Tantum enim abeſt vt aduerſus abſentes ſeruitutem aliquis vſucapiat,

capiat, vt neque inter præſentes vulgaris patientia ſufficiat, qualis ſolummodò expetitur ad hoc, vt ſeruitus vendita vel alio titulo conſtituta tradi cenſeatur. l. ſi à te. ff. ſi ſeruit. vendic. cùm dominaturus aliquando vſum ſumit, l. pen. ff. de ſeruitut. Atqui vt pro iuſto titulo patientia æſtimetur, conſtans & perſpecta intelligitur, non errantis, nec imperiti hominis. l. Labeo. cum l. ſeq ff. de aq pluuia. ſemper patientia iugis expetitur, cap. 1. §. ſi quis per x x x. ſi de feudo defun. contentio ſit. in feud. vbi feudum perfectè acquiritur vaſallo x x x. annis, eo quòd dominus ſeruitium à vaſallo titulum non habente æquo animo tamdiu accepit. quocirca multiplex requiritur. notum namque eſt illud Ariſtotelis, Vna hirundine ver non fieri, nec beatum hominem vnico die. Nam & iracundi homines vno atque altero die ſimulabunt patientiam, quæ quàm pertinax requiratur, deſcribit imperator in l. 2. C. de ſeruitutib. vbi conſultor aquam duxerat per fundum Martialis, hoc ſciente & vſqueadeò patiente, vt opus exædificatum extaret æquæductui neceſſarium: quare ſeruitus manebit vſitata iugi decennio, exemplo rerum immobilium, contra ſcientem & tolerantem. l. ſi ego. §. 1. ff. de publicia. vbi eſt eadem ædificandi patientia.

17. Cæterùm hic idem textus videtur ſua-

dere, prima facie, non expectandum decennium vſucapienti ſeruitutem, cùm ei competat publiciana, quę actio prę maturè datur, ante ſcilicet perfectam vſucapionem. §. namq;. de actionib. Quamobrẽ pulchrè nobis idem concinit: nam certum eſt actionem in rem pro ſeruitutibus dari non modò aduerſus dominum fundi ſeruientis, ſed etiam contra quemlibet impedientem. l. ſi quis. §. fin. ff. de publician. Et quidem contra antiquum dominum publiciana imbellis eſt & inefficax. l. fin. ff. de publici. Ergo in d. l. ſi ego. datur ei, qui patiente domino aquæductum per eius domum traduxerat: quare ſcientia mira domini extabat, ſed ab neſcio quo tertio prępediebatur vrbanus ille aquę ductus alteri domui præſtitus. Quòd ſi decẽ annos exegiſſet traductio huiuſmodi, procul dubiò plena cõfeſſoria antiquum etiam dominũ oppugnaſſet inſtar rei vendicationis in rebus corporalib. l. ſi quis. C. de præſcript. xxx. vel xl annor.

18. Hoc apertiſſime explanat Vlpianus in l. ſi quis. ff. ſi ſeruit. vend. Si quis diuturno vſu & longa quaſi poſſeſſione ius aquæ ducendę nactus ſit, non ei neceſſe eſt docere de iure, quo aqua cõſtituta eſt, veluti ex legato vel alio modo, ſed vtilẽ habet actionẽ, vt oſtendat per annos fortè tot, vſum ſe non vi, nõ clàm, nõ precariò, poſſediſſe. Ecce qualiter titulus legati vel

vel ſtipulationis vel alius minime neceſſarius eſt, ei qui ſeruitutẽ iuſto tẽpore poſſedit: nec verò ibi agitur de tempore cuius non ſuperſit memoria, cùm dicat Iuriſcõſultus, per annos forte tot: ergo certo numero. l. in actione. ff. de furt. l. nec ſemel. § nouiſſime. ff. quãd. dies leg. ced. Taxatus fuit tandem annorũ decem numerus à Cęſaribus, & hunc cõfirmauere in gratiã poſſidentis ius patiẽte aduerſario, illiq; dedere vtilẽ actionem, id eſt, efficacẽ. l. 1. ff. de eo quod cert. loc. vt d. l. ſi quis. ff. ſi ſeru. vend. vbi nonnulli ſeparant vtilem à directa, inutili penitus explicatione. quinimò confeſſoria ſyncera dabitur ei, qui, inquit, non vi, non clàm, non precariò, longa quaſi poſſeſſione ius aquæ nactus fuerit: ergo inter præſentes, quia non clàm, & ſine vllo titulo expreſſo.

19. Quæſtionis eſt, quare ad ſeruitutum vſucapionem non eſt neceſſarius titulus inter præſentes. Bartolo placuit, quia nõ magnum damnũ inde capit prędij ſeruientis dominus: nec enim eo amittet dominium, ſed tantùm vſum præbebit vicino diligentiori. Verùm parum perſuadet hæc ratio, cùm conſtet in rerum mobilium vſucapione titulum & bonam fidem deſiderari. §. 1. de vſucapio. tamen pleruNque viliores ſint, quàm vt ſeruitutibus audeant comparari. Quid, quòd ſeruitutes magno ſępiſſime pretio coẽmũtur, & magno incom-

incommodo afficiunt prędium ſeruiens, dum iter aut aquæductus medias ædes traiicit noctu diuque. l. iter ff. communia prædior. aut dum vehiculum fundum vberem vię conceſſione peruadit: aut dum vile ſtabulum impedit, ne villa nobilis altiùs tollatur. l. 2. ff. de ſeruit. ruſtico. adeò vt pluris ſit talis ſeruitus quàm totum prædium dominans, vt in l. fin. §. fin. C. de ſeruit. Adde quòd vna ſeruitus cōſtituta aliam ad ſe trahit, vt magnete lapide illectus annulus alium ex ferro ſimiliter allicit. l. 3. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. Ergo ſufficiet rationem elicere ex iis, quæ paulò antè dixi: nec tam quęrere, cur ſine titulo vſucapiātur ſeruitutes, quàm vnde titulū nanciſcantur, nempè lucratiuum ſaltem, qui abundè fouet vſucapionem, l. penul. C. de præſcript. longi tempor. potiſſimum in ſeruitutibus. l. ſi precariò. ff. commu. prædior. At is qui patitur vicinum per ſuum prædiū patientis, ire, agere, aquam ducere, ædificare diutius, quiq; non prohibet, donare ius intelligitur perſeuerantia non mediocris patientiæ, ac pacto quodam tacito. l. cùm poſt. ff. de iure dotium. Præterea tradidiſſe vltrò donatum exiſtimatur. d. l ſi ego. §. 1. ff. de publicia. non quòd ſit mera donatio: (nam ſi eiuſmodi eſſet, non egeret vſucapione nec temporis beneficio:) ſed eſt præſumpta, ſicut etiam traditio ex diuturna patientia

patientia in propoſito. vnde colligitur bona fides vtentis, qui quod patiente domino diu percepit, ſuum iure ſuſpicatur, & eò audaciæ proſilit, vt ſuum affirmet. l.fin ff. de itiner.

20. Plane ſeruitus ne tu altius ædes tuas tollas pro mearum commoditate, vix recipiet patientiam vſucapioni ſuffecturam: nam ſi hodie non tollas, nec quidem decennio, cras ac perendie licebit tibi tollere vſque ad nubes libertate tua freto, modò meis non inducas nouam ſeruitutem. l. cum eo. l. cuius. ff. de ſeruit. vrban. Nec obeſt l.1. C. de ſeruit. vbi vetus forma ſeruatur in ædificiis: quia ibi definitur de forma ſeruanda non extollendo altiùs faſtigio ędium, ſed de proiiciendis tignis, vel protectis in viam publicam & oppoſitam vicini domum. l. mœniana. C. de ędific. priuat. Certè ibidem ſtatuitur proiici nō poſſe mœniana in viam publicam, & contra priuatorum vicinorum ædes, niſi diſtent interſtitio x. pedum, ne eas obſcurent. Mœnia primùm cœpere dici à C. Mœnio conſule Rom. qui in foro roſtra nauium, quæ victis Antiatibus abſtulerat, fixit, de quibus in l.2.§.1. de origin. iur. Idem domitis Latinis columnam in publico poſuerat, vt proiectis inde tignis & tabulis, plures ciues ludos ſpectarent. l.2.§. cùm quidam. ff. ne quid in loc. publ. Mœnium Cenſorem fuiſſe Pompeius Feſtus tradit: at

Plinius

Plinius Coll[illegible] lib. 34. cap. 5. Alciatus aliter in l. malum § 1. de verb. ſignif. prætereà d. l. 1. C. de ſeruit. de publica conſuetudine, vel lege, loquitur certam altitudinem certis ædificiis præſtituente l. fin. C. eod. l. 1. C. de ædific. priua. Nos de priuato quolibet loquimur ſuo libertatis iure vtente, quoties libuerit. Nec obſtat l. etſi forte. §. 1. ff. ſi ſeruit. vend. vbi ſi ſit meo non habeam altius ædificatum, aduerſarius iuris poſſeſſor eſt: quia ibi nominatim agitur de ſpecie ſeruitutis antea propoſitæ, ne ſcilicet altiùs mihi tollere liceret ædes meas, vicinoq; officere, quibus nondum elatis ille eſt poſſeſſor iuris conſtituti: alioquin liberrimè meas extuliſſem ſupra gruis volatum. Enimuerò etiam ſeruitus ne liceat mihi altius tollere domum meam tuę aduerſam, per meam patientiam crederetur cõſtituta, ſi tu ſtillicidium tuum, vel proiectum immiſiſſes premens tectum meum palàm, & diu tenuiſſes eo modo.

21. Et hęc locum habẽt, quoties ſeruitutem contra libertatem naturalem prædiorum vſucapimus: ſin autem pro libertate ad eiectionẽ ſeruitutis impoſititiæ pugnamus, tantus occurrit fauor, vt contra ignorantem prędicet vulgus pręſcriptioni longi temporis locũ fore. l. ſi partẽ § ſi per. ff. quemad. ſeru. am. vbi ſi viam tibi legauero per fundum meum,

& poſt

& poſt aditam ab hærede meo hæreditatem tantum tempus effluxerit, quanto amitti ſeruitus ſolet, amittes eam non vtendo, licet ignoraueris tibi legatam. Igitur vſucepit libertatem fundi hæres aduerſus te ignorantem legatum ſeruitutis: vſucepit, inquam, mala fide, qui, ſi non celauit teſtamentum, tamen ſciuit, nec indicauit tibi deberi viam. Cæterùm Accurſius remedium tibi porrigit, quia nec culpa, nec negligentia amiſeris ſeruitutem, vt petas reſtitui. l. & Atilicinus. ff. de ſeruitut. ruſtic. Sed hoc eſt ſolatium potiùs quam remedium, quale quoq; eſt in l. in vendendo. ff. de contrah. empt. eò quòd videri debet reſtitutio ſuperuacua, cùm iure amiſſa non fuerit ſeruitus, nec a ſciente quidem, niſi à tempore quo deſignatus locus illi ſit, per quē vadat: aut riuus effoſſus, per quem aqua ducatur. l. itinere ff. de ſeruit. ruſt. & d. l. ſi partem. in princ. Noui vtiq; legatum ſeruitutis, vt aliud quodlibet, acquiri ignoranti. l. cum pater. §. ſurdo. ff. de legat. 2. Sed quare ignoranti factum alienū legati ius pereat demiror, maximè cùm nec libertatem parietis acquiras à ſeruitute tigni immittendi, quam mihi præſtare teneris, niſi is ædificatus per te ita fuerit, vt tignum meum commode immitti valeat. l. ſi quis alia. §. fin. ff. quemadmod. ſeruit. amitt. An eſt vt dicamus in propoſito

id quod de hęrede, qui ſciens ſibi delatam hę-reditatem, & cunctans ac trahens aditionem, tamen non aditam tranſmittit ad ſuum ſucceſſorem: ſecus ſi delatam ignorauerit. l. cùm in antiq. C. de iure deliber. Ignoranti tamen ſubuenietur, ſi qua iuſta cauſa ſuaſerit reſtitutionem. l. Pantonius. ff. de acq. hæredit. Benigna etenim eſt legis aſtutia ſemper reddentis altera manu, quod vna aſperè abſtulerat. l. ſi fideiuſſor. §. in omnibus. ff. mandat. Non mediocriter opitulatur his l. Papinianus. inf. hoc tit. l. 4. §. ſi viam. cum gloſſ. ff. de vſucap. Nec mirum eſt longo tempore ademptum legatū ignoranti, ac ex æquitate reſtitui poſtea: quia & ignoranti ſic fuerat quæſitum, vt ipſe repudiare poſſet ſciens, ſiquidem faſtidiſſet, quo caſu retroageretur repudiatio. l. legatum ita. ff. de legat. 2.

22. Quinetiam id quod affirmamus diutina negligentia ſeruitutes amitti non vtente illo, cui debentur, obtinet ſolummodò in ruſticis, non verò in vrbanis: quippè in quibus vltra negligentiam aduerſarij requiritur factum aliquod eius, qui libertatem aucupatur, vt aboleat ſeruitutem. Ergo ſi domus mea non altiùs tolli poteſt propter ſeruitutem quam tuæ præſtat, ne luminibus officiat, non priùs meam aſſero in libertatem vſucapione, quàm altius cœpero extollere, licet feneſtras

tuas

tuas obſtruxeris.l. hæc autem. ff. de ſeruit. vrban. Rationem afferunt diuerſitatis: quia in ruſticis, inquiunt, factum habentis intercedit, eundo, agendo, aquam ducendo, non in tigno immittendo, poſtquam ſemel immiſſum fuit, aut dum non meis officitur luminibus. Sed profectò experimur in aquæductu aquam ſine facto noſtro plerunq; ſponte ſua fluere.l.qui fundum.ff.quemadm. ſeru. amitt. Atq; ita ibidem retinetur ſeruitus neſciis nobis, & nihil agentibus. Quòd ſi quis in aquæductu fingat naturæ factum, & aquæ in præceps currentis, ego ſimiliter in ſtillicidio. Quid in ſeruitute illa, vt tugurium in alieno prædio habere liceat ingruente hyeme, quod ſemel poſitum non huc atq; illuc mouetur. l. veluti. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. licet factum hominis eò ſe recipientis accedat. Alij maluere in ſeruitutibus vrbanis non priuatam tantùm verſari vtilitatem, ſed etiam publicam: ideò magis eſſe eas pertinaces contra libertatem propter vrbium oppidorumq; pulchritudinem. l. 7. ff. de offic. præſid. Sed hæc ratio mirum in modū vrbanas oppugnat ſeruitutes, quæ interdum, imò ſæpiùs, eximia onerant & deprimūt ædificia vicini vnius propter proſpectum, & neſcio quas vicini alterius delicias. Preterea certi iuris eſt in agris & villa vrbanas ſeruitutes verſari, vbi deformi-

M tatis

tatis publicæ non eſt illorum periculum. §. præ-
dictum. de ſeruitut. ruſtic. Bartolus attulit ali-
quid rationis, cui & ipſe diffidit: Quia, in-
quit, vrbanæ nobiliores ſunt eo durabilio-
res, niſi libertas adiuuetur facto aliquo. Sed,
hercule, id quod nobilius, fragilius inueni-
tur, conſtitutione ciuili, vt ſubſtitutio directa
declarat, quæ celeriùs quam fideicommiſſa-
ria obſcurior interit. l. precibus. C. de impu-
ber. Et naturali experimento ex agricolis viri
fortiores & magis ſtrenui gignuntur, vt ſcri-
bit M. Cato in proœmio De re ruſtica. Præ-
terquam quòd dubitari poteſt, an agri, quos
diuina natura inſtituit, præſtent ædificiis ar-
te humana & gentium iure collocatis: & no-
bilia militum priuilegia facilius pereũt quam
ius commune paganorum. l. eius §. 1. ff. de mi-
lit. teſtam.

23. Quid ſi dicamus ſeruitutes ruſticas ma-
gis eſſe inuidioſas, & leuiore negotio euane-
ſcentes, quòd magis noxiæ prædiis ſint quàm
vrbanæ: iter, actus, via, aquæductus, valde &
frequenter premunt fundos. item aquæ hau-
ſtus, & ius in alieno ponendi tugurium ad pe-
coris vel agricolæ receptionem. Non ita ius
ne officiam tuis luminibus, ne ædes meas al-
tius tollam, quod mihi etiã vtile eſt vim ven-
torum repulſuro. l. niſi per. ff. de vſufr. Ecquid
præterea oberit immiſſio tigni in meum pa-

rietem

rietem idoneum, aut ſtillicidium cadens in tectum, aut aream, quod recipere quocunq; modo queam, & in ea impune ædificare. l. ſeruitutes. §. fin. ff. de ſeruit. vrban. non item in aliqua ſeruitute ruſtica proteruæ vtiq; ruſticitatis. Si enim ædificem, meritò impedi ar. l. qui viam. ff. de oper. noui nunciat. Adde quòd conceſſa vna ſeruitute vrbana, aliam ſubſequi non contingit: ſecus in ruſtica, maiore cum detrimento patientis. l. 3. §. fin. de ſeruit. ruſtic. Quòd ſi aliquis obiiciat ſeruitutem vrbanam, ne luminibus officiatur, trahere poſt ſe alteram, ne altius ædes tollantur, in inuidiam vicini. l. 3. ff. de ſeruit. vrb. dicam vnicam tunc conſtitui ſeruitutem ex geminis. l. hæc autem. ff. eod. vel ſaltem alterutra ſeruitute tam premi concedentem, quàm vtraque ſimul. ſecus ſi aquæ hauſtum cedam. nam iter ad puteum ſequetur mihi moleſtius ipſo hauſtu ex perenni puteo. Non omitto quòd ruſticæ citius amitti eo debent, quia paratiùs retinentur, non per eos tantum quibus ceduntur, ſed etiam per alios nomine proprio vtentes, & per malæ fidei poſſeſſorem. l. vſu. l. licet. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Non idem inuenio ſeruari poſſe in vrbanis iuribus, vt alienum nomine ſuo quiſquam retineat.

24. Quod dictum eſt, eum qui altiùs non tollendi ſeruitutem debet, libertatem non

priùs vſucapere, quàm factum aliquod efferendi ſui ædificij exhibeat, ad factum humano conſilio & manu pertinet, non ſi morum, cupreſſum, aut aliam arborē ſeuerit, ſitámve habuerit, quæ naturali incremento culmen extulerit vltra faſtigium ædificij ſeruientis, & impediturū lumen aut proſpectū vicini. Nam quod naturæ motu & impulſu efficitur, retinet quidem ſeruitutē.l.qui fundum.ff.quemadmod. ſeruit. amitt. ſed non adimit quæſitam.l.quod autem.ff. de ſeruit. vrban. eò magis, quòd ſcimus tandem futurum vt arbor deſinat creſcere, cùm ædificiis nulla aëris meta præſcripta ſit. finem enim naturalem non ita habent. l. cuius. ff. eod. Sic naturalis rigor vocatur fluuij in ripa.l.1. §. ripa. ff. de fluminibus. Attamen is qui habet ſeruitutem, probè aget non eſſe ius vicino tam lætam altamque arborem ſeruituti, non officiendi luminibus, contumacem habere. l. ſi arborem. ff. eod. quatenus ſcilicet à ramis offendetur, non vlterius. l. 1. §. pen. ff. de arborib. cædend.

25. Illud nouiſſime ſcire decet, libertatem ita demum vſucapi per dominum prædij ſeruientis, ſi illud poſſidere pergat. nam ſi poſſidere deſiit, alio interrumpente vſucapio interpellatur, quæ ſine poſſeſſione loripes eſt, nec currit. l. ſi ædes. §. fin. ff. de ſeruit. vrban. Sed hoc non obtinet, vbi deſitum eſt poſſidere,

dere, eo quòd ad hæredem vel emptorem ædes & ædium inchoata libertas tranſiuit: quia tunc tempora coniunguntur, vt videtur ſenſiſſe Accurſius, idq́; meritò. Nam ſi cum ædibus & libertas & ſeruitus pari ratione poſſidentur, vt ibidem Vlpianus teſtificatur: ſi deniq; conſtat ad emptorem prędij tranſire ſeruitutem nondum aliqua ſcientia vel patientia conſtitutam. l. ſi partem. §. ſi per. ff. quemadm. ſeruit. amitt. quanto magis tranſibit libertas, quæ benè cœperit?

26. Non ſemper ſpatium x. annorum ſufficit ad libertatis acquiſitionem aduerſus ſeruitutem: nam tempus duplicatur, quoties ſeruitus æſtate ſolùm ducatur, id eſt, ſemeſtri. l. 1. § æſtatem. ff. de aqu. cotid. vel vno æſtatis menſe l. ſi ſic. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Idem in annis alternis vel menſibus, ſi quis nō vtatur aqua vel itinere, vt Paulo placet. Sed non duplicari tempus idem cenſet, cùm ſeruitus cotidiana eſt: quoniam ſaltem vna hora diei ducatur, vel alternis horis. Idem notat, ſi alternis diebus, aut die tantùm, vel nocte tantùm, ſtatuto tempore amitti, vt ſit quædam dierum communicatio, & ita, vt ſuſpicor, maneat aqua cotidiana tranſeunte die naturali ab ortu ad occaſum ſolis præfinito. l. 1. ff de oper. libert. in diem ciuilem Romanum xxiiii. horarum, de quo in l. more. dę feriis. ff. ſed ita

vt limitem ſextæ horæ noctis ſiue noctis mediæ ſperni expediat: vt qui hodie veſperi aquam ducere deſierit, quia heri duxit alterno ſpatio, idem hodiernum diem attigiſſe credatur, quoad producendũ præſcriptionis tempus, non aliter. l. ſi communem §. fi. ff. quemadmod. ſeruit. amitt. Sed profectò in iis quæ ad temporis præfinitionem ſpectant, tam liberè ſtatuunt legislatores, vt otioſum ſit rationem diutius inueſtigare, atque ipſo abuti tempore, vt admonet Accurſius in l. 1. §. pueritiam. ff. de poſtul. Proinde diſputare ſuperſedeo d. l. fin. C. de ſeruit. & memoriæ lectoris incidi penitus cupio rationem poſitam in l. vetus. cum l. ſeq. ff. de tritic. vino. vbi ſcilicet ſufficit aliquem temporis finem præſtitui.

§. Seruitus.

Seruitus itineris ad ſepulchrum priuati iuris manet, & ideo remitti domino fundi ſeruientis, & acquiri, tam poſt religionem ſepulchri hæc ſeruitus poteſt.

Observata In §.

1 *Videri, prima facie, deeſſe dominum, cùm ſepulchro ſeruitus debetur, & 2.*

2 *Quod adhæret religioſæ rei, non eſt religioſum.*

3 *Sepulchra non patiuntur ſeruitutem.*

4 In

4 *Iter ſepeliendi an præſcriptioni longi temporis ſubijciatur, & an patiendo remittatur.*

5 *Quod iter ad ſepulchrum nulla præſcriptione temporis amittatur, & quanam ratione.*

6 *Statuit patrem remiſiſſe ad tumulum ſeruitutis, licet aliunde hæc haberi nequeat.*

QVAMVIS ſepulchrum religioſum ſit, & in bonis nullius, & diuini iuris. §. nullius de rerum diuiſ. tamen iter ad ſepulchrum humani iuris eſt, & priuati. ideò remitti acquirique poteſt loco iam religioſo. Vlpianus ait: Actiones de ſeruitutibus ruſticis, ſiue urbanis, eorum ſunt, quorum prædia ſunt. ſepulchra autem noſtri dominij nõ ſunt. atqui viam ad ſepulchrum poſſumus vendicare. l. 1. ff. ſi ſeruit. vendic.

1. Vbi ſatisfit iis, qui obſtreperent, ſuſpicantes ſeruituti prædium dominans deeſſe, vel prædij ipſius dominum, cùm ſepulchrum nullius ſit. Sed nos vtcunq, in l. 1. ſup. oſtendimus manes ipſos defunctorum videri dominos, & in nullius viuorum bonis eſſe ſepulchra, ſed mortuorum, nec diuidi inter plures hæredes: ſed ius eorum integrum manere in locum cõmunem religioſum ſingulis. l. fundus 1. ff. famil. herciſc. Nec dubium eſt ius ſepulchri legari poſſe. l. monumenta. C. de legatis. & effectu iura ſepulchri hæredes ſequuntur. l. vel quæ. ff. de religioſ.

2. Secundò in d.l.1.ſi ſeruit.vendic. viam ad ſepulchrum ſeu aliam ſeruitutem innuit non eſſe religioſam, neq; partem rei religioſæ adhærentem, cùm vendicetur. l. quæ religioſis. ff. de rei vend. vbi nõ poteſt vendicari a quoquam tanquam domino id, quod religioſis rebus adhæret, vt lapis cæmentumve, ſed in factum actione reſtitui poſtulatur: cùm quoad defenſionem & conſeruationem pro ſacris, ſanctis, religioſis, publicis, pugnare in iudicio liceat. l. 2. §. quædam. ff. de interdict. Sed harum rerum ſequelæ, vel cohærentes res, non ſunt eiuſdem qualitatis, ſiue ſint fundi aliqui aut nemora, ſiue ſtructuræ & porticus ſumptuoſæ. l. locum. C. de religioſ. l. funeris. §. fin. ff. eod. nec monumentum in quo nemo adhuc humatus eſt, vel in honorem mortui cuiuſpiam alibi ſepulti extructum, qud Græci cenotaphium, id eſt, inanem tumulum vocant, nec quidem ſi ibidem tantiſper aliquis ſepeliatur, aliò transferendus, & æternam ſedem habiturus. l ſi quis eo. ff. de religioſ. & l. monumentum. Illic ſanè æternę ſedis verbo indicat Iuriſconſultus, ſepulchra vulgò nullius in bonis habita, tamen videri habitacula perennia mortuorum: nec prorſus videri ſine domino, vt iam attigimus, freti teſtimonio. l. ſcriptus. §. fin. ff. eod.

3. Cæterùm ſepulchra, quibus ſeruitus deberi

beri poteſt, pati eandem non poſſunt, nec liberæ ſepeliendi facultatis ademptionem, aut altiſſime efferendi cœlo libero. l. caueri. ff. commun. prædior. l. fin. §. pen. ff. quod vi aut clam. Rationem reddit lex: Quia, inquit, non ſeruit, quod humani iuris eſſe deſijt. nam publica loca non ſunt expertia ſeruitutis, quia humano vſui deſtinata, vt §. ſeq. videbimus.

4. Obeſt his l. monumentorum. C. de religioſ. vbi præſcriptioné recipimus ſepulchralem iure dictante ciuili. ubi Accurſius ius inferendi mortuum, non dominium ſepulchri, longa poſſeſſione acquiri contendit, ne aduerſetur l. penult. ff. de mortuo inſer. Longa poſſeſſio, inquit Vlpianus, ius ſepulchri non tribuit ei, cui iure non competit: oſtendens apertiſſime ius ſepulchri, iúſve inferendi, per longam poſſeſſionem non quæri, aduerſus Accurſium: ſed ei non acquiri lex ait, cui iure non competit, quia nec titulum nec bonam fidem habet, & hinc pendet diſſolutio contrarij: quoniam lex Codicis iuſtam cauſam initio vſucapionem expriмit firmaſſe; quia forte legauerat mihi aliquis ius ſepulturæ in monumento, quod ſuum putabat. Proinde iuſta opinione ductus diutiſſime poſteros familiaresque meos ibi condidi. At ſi titulus ac bona fides deerit, non idem dicemus quod in ſeruitute, patientiam ſcilicet fore

loco tituli. l. ſi quis. ff. ſi ſeruit. vendic.
5. Planè quamuis hic iter ad ſepulchrum pacto remittatur non vtendo, tamen longiſſimo tempore non amittitur. l. iter. ff. quemadm. ſeruit. amitt. ſic ius viæ publicæ vlli præſcriptioni temporis non ſubiicitur. l. 2. ff. de via publ. Non dubitem tamen, quin pacto in fauorem tertij iuſte inito remittatur. l. venditor. ff commu. prędior. Sed vulgò afferunt rationem, quare diuturno tempore iter ad ſepulchrum non amittatur, ſed pacto potius: Quoniam, vt aiunt, eiuſmodi ſeruitus non niſi perquàm rarò exerceatur: nempe aliquo ex familia moriente: quod vix eueniet aliquando trigeſimo quoque anno, aut tardiùs. Hæc ratio diſſentanea eſt à ſolita & iam olim vſurpata pietate. Nam etſi viuax familia fuerit, tamen inferias mandare ſepultis veteres conſueuerant, & anniuerſariam eorum memoriam ad tumulum repetere. l. annua. §. 1. ff. de annuis legat. l. Mænia. ff. de manumiſſ. teſtam. Sic apud Virgilium lib. 3. Æneid.

Libabat cineri Andromache, maneſq; vocabat
Hectoreum ad tumulum.

Igitur alia ratione ad ſepulchrum iter non amittitur non vtendo: nam & amiſſum idem vicinus ſeruientis fundi dominus, aut vltrò precariò concederet, aut extra ordinem vendere iuſto pretio cogeretur. l. ſi quis ſepulchrum.

chrum ff. de religioſ. Atqui ſi habens iter pacto remiſerit, præſumitur ab alio quodam vicino iter comparaſſe.

6. Quid ſi aliundè iter non ſit quæſiturus is, qui remiſit pacto, num putemus non ſtandum conuentioni, ſicut cum iter adimitur vſufructui legato. l. 1. § 1. ff. ſi vſusfr. petat. Potius duorum conſenſu firmatæ conuentioni potiùs ſtandum: quia ſaltem hoc lucrabitur fundi ſeruientis dominus, vt mox vendat iter eidem habenti ſepulchrum, & ita pretium conſequatur.

---

§. Publico.

¶ *Publico loco interueniente, vel via publica haustus aquæ imponi poteſt: aquæductus non poteſt. A principe peti ſolet, vt per viam publicam aquam ducere ſine incōmodo publico liceat. Sacri & religioſi loci interuentus etiam itineris ſeruitutem impedit, cum per ea loca ſeruitius nulli deberi poſſit.*

Observata In §.

1 *Publicus locus medius, ſacer, religioſusvé, quatenus impediat ſeruitutem.*

2 *Publicum quinq. modis inueniri in iure: littoris & ripæ diſcrimen circa ſeruitutes*

3 *Flumine*

3 *Flumine publico interueniente an impediatur ſeruitus.*

4 *Quid de via publica interuentu, & rurſus de fluuio ac nauigio.*

5 *Publicum quoddam vendi poſſe, non pati ſeruitutem.*

6 *Vectigali agro municipes non imponunt ſeruitutem, imò ipſe emphyteuta agri poſſeſſor.*

7 *Hodie loco ſacro intercedente non ſemper impeditur ſeruitus ruſtica vel alia.*

8 *Locus priuatus medius an impediat ruſticam vel vrbanam ſeruitutem.*

9 *Verbum impediendi bifariam intelligitur, perenni ſcilicet impedimento, & temporario.*

1 CVM per publicum locum popularium cuilibet ire liceat, nihil vetat meo prædio impetrare ſeruitutem hauſtus ex puteo tuo, qui eſt trans publicum locum. Idem in ſeruitute viæ, actus, itineris, non autem aquæ ductus, niſi à principe exoretur ſine noxa vlla, ne lutulentus reddatur locus, vel via publica. l. ſi in publico. ff. de aq. pluuia. Sacer verò aut religioſus locus omnem impedit ſeruitutem: quia omnimodo expers eſt ſeruitutis ruſticæ, nedum vrbanæ. l. fin. §. pen. ff. quod vi aut clam.

2. Tria hæc vt dilucidiùs explanentur, ſciendum eſt publicum in quintuplici differentia vſurpari. Primùm id vocatur publicum, quod

quod eſt commune,&occupanti conceditur, ſed tamen quoad iuriſdictionem eſt populi Roman. & conſequenter principis, vt littus maris.l. littora.ff. ne quid in loco public.§.littorum. de rer. diuiſ. Igitur littus maris non impediret aliquam ſeruitutem, nec aquæductum quidem, quoniam occupanti proprietas eius cedit iure ſeruitutis longe potior, niſi nauigiis ſeu nauigationi noceretur mole iniecta, aut ducta foſſa. l.1.§. ſi in mari.ff.de fluminib. Secundò publicum dicimus aliquid quoad vſum, proprietate ad ſingulos dominos pertinente, vt ripam fluminis, quatenus fluminis aſſuetus rigor occupat locum ſenſim ad aquam vergentem.l.1.§. ripa. ff. eod. & l. pen. Agri verò plani poſt ripam in dominio & vſu ſingulorum ſunt. Ergo cùm ripæ vſus ſit publicus, non impediret ſeruitutem itineris, vel ſimilem innoxiam. Nam ſi aquæductu nauigatio vel iter pedeſtre impediretur,aliud ſentiendum. l. 1. §. ſi pedeſtre. ff. de fluminib. vel ſi arboribus in ripa natis noceretur, quæ ſunt ſui priuati domini. §. riparum. de rer. diuiſ. Tertiò ſunt quædam vſu & proprietate publica omnium ciuium, vt flumina, & quæ dicuntur vniuerſitatis, ſtadia, theatra, portuſq; tam fluuiorum quam æquoris, & viæ regiæ ſeu vicinales. l. 2. §. viarum. ne quid in loc. publ. Vſu enim à littore vel mari non illa

diſcre-

diſcrepant: ſed nequeunt occupari iure dominij. l. fluminum. ff. de damno infec. §. flumina. §. vniuerſitatis. de rer. diuiſ.

3. Et huc pertinet propriè quod Paulus ait, interuentu loci publici vel viæ, hauſtus aquæ non impediri, nec aliam ruſticam ſeruitutem innocuam. Idem iuris, ſi flumen publicum interueniat, quod ſatis commode vado vel ponte traiiciatur l. ſi prius. §. licet. ff. de aqu. pluuia. Idem ſi nauiculis tranſmitti ſoleat. Nec aliud mihi videtur ſenſiſſe profuſa diſputatione Paulus in l. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. Nam ſi mihi viam cedis per fundum tuum, qui eſt citra flumen, quid vetat quin conſiſtat ſeruitus finienda flumine? Si verò fundum habes trans flumen, per quem ad meum vel in viam publicam ire volo, iam incipere poſſum ſeruitutem à fluminis vlteriore ripa. Quòd ſi flumen duo tua prædia interfluat, in hac tertia ſpecie duæ erunt ſeruitutes viæ priuatæ: quarum altera finita eſt citeriore ripa fluminis ſiue conſummata, vt Iuriſconſultus loquitur: altera incipit in vlteriore ripa, diuidens fundum tuum ſuperiorem, vt me perducat in viam publicam, vel in vrbem. quod ſi eſt, inquit Paulus, non videtur interrumpi ſeruitus, quamuis inter eiuſdem domini prędia flumen publicum intercedat: nempe quia duæ exiſtunt ſeruitutes. Nec habet locum l. vna.

vna ff.eod. vbi vna eſt ſeruitus per plura vnius dominii prædia, & tota vel amittitur, vel retinetur. Quia non id obtinet, quoties intercedit flumen, nec vado, nec ponte traiectum, ſed naniculis, quibus non vt ſolum ædificato ponti ſubiacet. l. ſolum. ff. de rei vendicat. cùm re vera potior fluminis pars ſit aqua, quæ labitur, & cotidie renouatur. vnde dicebat Heraclitus neminem per idem flumen rurſus tranſire. l. 1. §. ſi quis de naue. ff. de vi armat.

4 Atqui via publica nihil mutat in ſeruitute conſtituta: quia & ipſa fundo priuato cohæret, & fundi eſſe dicitur, in l. Martius. ff. de acquir.rer.domin.iis rationibus quas ibi inbtexuit Accurſius. Sed videtur nec nauigio immutari ſeruitutis cauſam, cum conceditur ſeruitus nauigandi, vt perueniam ad fundum meum, qui erat trans lacum. l. via. §. 1. ff. de ſeruit.ruſtic. Verùm ibi lacus ipſe, & vtraq; ipſius ripa, ad vnum priuatum dominum pertinebant: innuiturq; vnicum fundum fuiſſe, qui lacum complecteretur ſolummodò, nõ duos lacu diuiſos: quod longe abeſt a flumine publico duo prædia præterfluente.

5. Quartò inter publica habemus non vſui publico deſtinata, ſed ſi qua ſunt bona ciuitatum, quæ per procres ſyndicoſque adminiſtrantur, vt prata non compaſcua, ſed quorum

rum reditus ad ciuitatem pertinent, vt molendina, vt ſerui publici, eorumque peculia. l. inter publica. ff. de verb. ſignific. Eiuſdem generis ſunt ſyluæ agriq; locari ſoliti, nec vectigales, ac potius reditũ præſtantes quàm vſum ciuibus: & propriè dicuntur eſſe in pecunia populi, non in vſu: ideoq; vendi poſſunt, non ea quæ vſum habent communem. l. ſed Celſus. ff. de contrah. empt. cuiuſmodi prædiis non putem ſeruitutem imponi poſſe. Nec obeſt quòd optimates ea vendunt, quoniam ex cauſa id faciunt, & pretio accepto penſant iacturam. l. quia qui. ff. de vſufr. Sanè ſi ſeruitutem alicui ciuium venderent iuſto pretio, non autem grauito, non reprobarem, modò ſanior pars ciuium conſentiret. l. aliud. §. refertur. ff. de reg. iur.

6. Quintò publici agri ſunt vectigales ſeu emphyteutici, in perpetuum ceſſi colonis, quandiu penſionem conuentam pendant: ita vt vendicari queant ab accipientibus omnem fructum collecturis. vnde vulgò appellantur vtiles domini. l. 1. ff. ſi ager vectigal. His agris ciues potiores non poſſent ſeruitutem imponere, ne quod ſemel alienauerint, rurſus alienent. l. fin. C. de rebus alien. non alien. Nam nec in necẽ fructuarij proprietarius aliquando vſumfructum recepturus ſeruitutem cedit. l. ſed & ſi quid. §. fin. de vſufr. multominus is do-

is dominus, qui an recuperet, incertiſſimus eſt. At emphyteuta poſſit imponere ſeruitutem: quia nihil ea res diminuet penſionis pactæ, inſtar ſuperficiarij in alieno ſolo ædificium habentis pro penſione. l. 1. §. fin. ff. de ſuperficieb. l. etiam. ff. qui potior. in pignor. Quod ſi ob non ſolutam penſionem, vel ob aliam cauſam, emphyteuticum prædium ad dominos reuertatur, dirimetur ſeruitus dirempto iure cedentis. §. quid ergo. de inueſtit. de re alien. in feudis. l. ſi is cui. §. fin. ff. quemadmod. ſeruit. amitt. Plus ergo emphyteutæ perpetuo licet quam fructuario, cuius quidem ius pro certo morte ſaltem finietur. l. ſed & ſi quid. §. fin. ff. de vſufr. ibi etenim ſeruitutem nō imponit. Plus quoque licet quam vtenti fundo publicis vſibus deſtinato, non iure ſeruitutis, ſed facultatis communis, modò noxiam ſeruitutem inſtar aquęductus non inducat inconſulto principe: quod in vectigali agro aut à principe conceſſo in emphyteuſin nemo diſtinxerit, cùm ſalua penſione iure dominij transferantur. l. 1. & l. fundi. de fundis patrim. lib. 11. C. l. 1. ff. quib. mod. vſusf. amitt. modò non ſolutio penſionis reddatur incommodior. l. communi. ff. communi diuid. tametſi idem in emphyteuta priuati perenni, quoad ſeruitutes ſtatuerim: quamuis fundum alienare inſcio domino prohibeantur.

to. l. fin. C. de iure emphyt. vbi requirit ne-
ceſſariò dominum, an ſibi malit comparare
emphyteuticum prædium venale & vt explo-
ret dominus, an ſit idoneus emptor aliàs ad
ſoluendam penſionē in poſterum. quæ ratio-
nes ceſſant in conceſſa ſeruitute amico vici-
num habenti prædium, cùm directus domi-
nus non ſimiliter habeat. l. ſed an vi. ff. de pi-
gnorib. Præterea ceſſio ſeruitus nihil extenuat
penſionis. Non igitur obeſt l. fin. C. de rebus
alienis non alien. vbi ſeruitutis cõſtitutio ve-
tita alienatione interdicitur, quia rei emphy-
teuticæ non in vniuerſum vetat lex alienatio-
nem, ſed circa eam requirit domini conſen-
ſionem intra duos menſes, ad hoc vt eidem
participatio rei præcipiendæ offeratur. quæ
ratio, vti diximus, ceſſat in imponenda ſerui-
tute in gratiam vicini.

7. Quod ad ſacrum locum ſubiecit Paulus,
eundem impedire ſeruitutem itineris æquidem
etiam quàm in publico l. 2. §. ſi quis nemine &
§. [illegible] ff. ne quid in loco publ. [illegible] hodie non
[illegible] delectu obtineret, propter cœmeteria
publica in vicis, & pagis, atque ciuitatibus,
ad templa foris locata. ſunt enim talia ſepul-
chreta [illegible], neque aliquo modo
inquinantur aſſiduo hominum greſſu. Hoc
[illegible] Paulus in l. ſi prius. §. pen.
ff. de aqu. pluuia. Sed loco ſacro, inquit, vel

religioſo

religioſo interueniente, quo fas non ſit vti, nulla earum ſeruitus imponi poteſt. Ergo ſi fas ſit vti loco ſacro religioſóve, medius non impediet ſeruitutem ruſticam: multominus vrbanã, vti mox liquebit. Qualis erat & ille campus Romæ Martio campo proximus, in quo Strabo lib. 5. Geographiæ, porticus variis in ambitu deſcribit, & templa magnifica, atq; clariſſimorũ virorum & fœminarũ ſepulchra impendio cõſtructa propter loci religionem.

8 Tempeſtiue itaq; diſceptationem redintegremus circa medium priuati hominis prędium interiectum duobus, id eſt, dominanti & ſeruienti, num impediat ſeruitutem. Accurſius impedimentum prouari tuetur in l. qui ſella §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. in vrbanis cõtra. vt ſi inter meas & Titij ædes tuæ intercedant, valet ſeruitus, ne Titius ſuas altius tollat, quamdiu tuę depreſſæ maneãt l. & ideo ff. ſi ſeruit. vend. l. in tradendis. §. interpoſitis. ff. commu. prædi. vbi tamen Paulus, quem Doctores crebriùs imitantur, idem in vrbanis quod in ruſticis admiſit: cùm ibidem nõ tantum de iure altius tollendi vel nõ tollendi definiatur, ſed etiam de itinere, quod ibi nominat eſſe, ſi vrbano ædificio debeatur, alibi aſſertum claruit ex l. iter. ff. eod. Idem in omni ruſtica ſeruitute vrbanitatem ſimilem naſta l. vt ego. §. 1. ff. de publiciana. Adde quòd vrbanæ

faciliùs impediuntur perpetuò propter medium prædium liberum quam ruſticæ, vt ſeruitus ſtillicidij, & tigni immittendi, quibus niſi contiguum prędium parabile non eſt nec vtile, niſi proponas ſpem medij contiguique prædij tandem in ſeruitutem redigendi. quòd ſi aſſentiris, iam nullum medium prædium intercipiet ruſticam ſeruitutē. Accedit quòd in ruſticis medium prædium ſeruire neceſſe non eſt, cum locus publicus non impediat ſeruitutem: nec priuatus fundus meus medius inter puteum tuum & alterum meum prædium, cui hauſtum, & conſequenter iter, impetraui: tamen nec locus publicus, nec priuatus meus mihi vnquam ſeruiet. l. ſi prius. §. licet. ff. de aq. pluuia. vnde patet nimium crude accipi ea verba in d. l. qui ſella §. fin de medio prædio quod non ſeruit, ſeruitutem impedientem impedit vtique.

9. Sed vis facienda eſt in verbo impediendi, quod quandoq; ſignificat perpetuitatem impedimenti, vt in hac l. 14. § fin. de ſeruit. Et hoc propter locum ſacrum medium, quem ſperare nefas eſt fore, vt profanus fiat aliquãdo. l. inter ſtipul. §. ſacram. ff. de verbo. oblig. Sed fas eſt ſperare vt prædium Mæuij mihi proximum ſeruiat iure ceſſo: ſi, inquit Paulus, vicinus medius iter ad tranſeundum ceſſerit. l. ſi prius. §. fin. ff. de aqua pluuia. vbi verbum, Ceſſerit,

Ceſſerit, futurum tempus poſt conſtitutam à vicino ſeruitutem non inepte ſpectabit. Sed & ſi vicinus itineris ſui non ceſſerit, cum eius facilitate poſſim per ipſius fundum ire, licet non impoſita ſeruitute meo. l. fin. ff. de itinere, nec tu, qui vere mihi ceſſiſti hauſtum aquę in tuo extremo prędio, poteris opponere quod aduerſus tertium illicite audeo ipſo cōniuente, l. loci § pen. ff ſi ſeruit. vendic. Proinde verbum, impedit. in d. l. quiella §. fin. idem ſibi vult, quod interpellat interim, & remoratur, non verò extinguit. l. 2. §. ſi quis iudicio. §. ſi non propter. ff ſi quis cautionib. vt cùm apud Ouidium ſeruis impediuntur equi l. ſi quis §. fin. ff. ſi ſeruit. vendic. Nec eſt nouum vt mihi conceſſa per tuum fundum ſeruitus extrinſecus ſuſpendatur velut tacito euentu, ſi medius dominus æquè in ſuo conceſſerit. l. Labeo l. itinere. ff. de ſeruit. ruſtic. Nec ſi nondum paratus ſit concedere, idcirco tibi recantare licebit. l. per fundum. ff. eod & l. fin. de qua pluſcula ſuperius retulimus. Mirificè ſuccurrit lex Iulia, quæ fundum dotalem alienari prohibet, atque ſeruitute premi: quod ſi maritus ſecurus legis Iuliæ contra fecerit, & fundum ex pacto matrimonij lucrifecerit morte vxoris, non, opinor, alienatum aut à ſe ſeruitute preſſum, mox recuperabit liberum. Sic intelligitur l. fundus. l. Iulianus.

ff. de fundo dotal. Sane interdum medius locus, publicus, priuatusve, præpellit æternam ſeruitutem imponi, ſi deſit ſpes idoneitatis futuræ: quia mons editiſſimus intereſt, nullius ædificij vertice æquandus, vel præruptus, vehiculiq; impatiens & veſtigij. l. ſi ædes. 2. ff. de ſeruit. vrban.

POMPONIVS.

¶ *Quoties nec prædiorum, nec hominum ſeruitutes ſunt, quia nihil vicinorum intereſt, non valent: veluti, ne per fundum tuum eas, aut ne ibi conſiſtas. Et ideo ſi mihi conceſſeris ius tibi nõ eſſe fundo tuo vtifrui, nihil agitur. Aliter atq; ſi cõcedas mihi ius tibi non eſſe in fundo tuo aquam quærere, minuendæ aquæ meæ gratia.*

OBSERVATA IN L. XV.

1 *Omnis ſeruitus vtilis eſt prædio, aut perſonæ dominanti: idem in iure hominis ſeruitutibus.*

2 *Non ſeruatur inepta tollentis voluntas ſeruitutem inuidioſam conſtituentis.*

3 *Vana eſt ſeruitus, qua permitto tibi in tuo prædio ambulare, quod in re communi licuit.*

4 *Seruitus quæ aliis nocet, nobis non prodeſt, reiicitur: quæ in l. ſi fundo. infr. cod. tit.*

5 Iuxta

5 *Ius* [illegible] *valet ſolum pa-* [illegible].

6 *Quid ſi alicui* [illegible]*, & per ſe* [illegible].

7 *Si* [illegible] *effectum* [illegible].

1 OMnis ſeruitus habet emolumentum aliquod redundans ex vno prædio in aliud prædium; aut ex prædio in aliquam perſonam. Vnde ſeruitus rei dicitur, aut perſonæ. l. 1. ſup. eod. l. [illegible] de ſeruit. [illegible] vbi quandoq. ſeruitutem rei in perſonalem degenerare atque tranſire ad heredem eius [illegible], l. ſi cuius bimæ. ff. de vſufruct. Sunt tamen quædam iura, quæ ſeruitutes in rem dici nequeunt, nec in perſonam, vt cum ex vinea ſua teſtator legat Titio ducentos corbes vuarum, aut ex ſalicto tot milia ſalicis mutuæ, ex pratis vehicula fœno plena viginti. l. Caius. ff. de annuis legat. Et hæc iura haud dubie inſtar ſeruitutis perſonalis approbantur: quamuis non ſint reuera in albo ſeruitutu, cum ex aliena manu collectorum fructuum numerus aut cumulus percipitur vtilis accipienti veriſimiliter, inſtar reditus ſeu æſtimationis fructuum. l. fundi. ff. de vſufr. leg.

2. Sed cùm ius quoddam vicino conceditur, meam in prædio meo libertatem minuens,

 ipſius

ipſius verò commoditatem non augens, ſed apertè infringentium, tanquam inofficioſum explodatur è grege ſeruitutum vtrarumque: imò & tertij illius iuris ſeruitutum æmuli. Et vtiq; odit liuores malitioſos lex, quoties alij nocetur, præcipuè ſine facientis commodo. l. in fundo. §. pen. de rei vendic. etiamſi in illa ſpecie inuidus non careret colore impenſæ meritò recuperandæ. Nec ergo ſeruatur talis conſtitutio ſiue teſtamento facta, ſiue cõuentione, iuxta §. fin. de ſeruit. ruſtic. Non enim ſeruatur inepta voluntas teſtatoris vel paciſcentis. l. ſeruo alieno. §. fin. ff. de legat. 1. l. pen. ff. de pact. Nec obeſt l. Mæuius. ff. de condit. & demonſtr. vbi paretur teſtatori iubenti pecuniã in mare deiici, vel numerari ei, qui capere non poteſt. Sed ibi erat relictũ optimum quiddam iuſſo pecuniam deiicere, vel incapaci numerare ſub conditione, non purè: nec poterat cauſari detrimentum, quod ex implemento conditionis caperet, cùm lucrum amplius ex relicto conſequeretur: aut repudiare faſtidireque legatum cum onere vano potuerat. At hic is qui a teſtatore iuberetur in gratiam vicini in prædio hæreditario, non ire, non ſedere, non fructus percipere, idq; purè, nihil aliud expectat emolumenti, quo penſet incommodum nihil allaturum vicino vtilitatis. Fortè etiam continuo tanquam deriſo-

ria improbaretur. l. conditiones. 2. ff. de condit. inſtitut.

3. Sic ſtulta eſt & rideri digna ſeruitutis cōſtitutio, ne liceat tibi fumum mediocrem domi tuæ facere, ſi non metuam veriſimiliter, ne fumus ex foco tuo domui meæ noceat. l. ſicut. §. fin. ff. ſi ſeruit. vendic. Vbi ſimiliter ridetur ſeruitus, qua tibi permitto in prædio tuo ignem facere, ſedere, lauare: ſtultè enim impetretur, quod ius commune tribuit potiſſimum in ſuo aliquid libere, citra ſcelus tamen, faciendi. l. vnic. de theſauris. lib. 10. C. In ſummam liquet nullam poſſe conſtitui ſeruitutem in prædio alieno, vt ibi fiat quod vulgò licet cuiq; domino: non enim proficit huiuſmodi conſtitutio iure ſeruitutis, cùm ſit mera libertas iure communi tributa. Vnde nata ſeges ingentis dubitationis ſuper l. 1. de ſeruit. vrban. vbi inter iura prædiorum vrbanorum perinde aſcribitur, altius tollendi, ac non tollendi. Et ne quis cum Accurſio ius altius tollendi putet eſſe libertatis, non ſeruitutis, adeſt Iuſtinianus, qui ait confeſſoriam actionem dari ei, qui petit ædes ſuas altius tolli, ſicut pro ſeruitute §. æquè. de actionib. Nos ſcripſimus commode modi huius ſolutionem in Dialogis cap. 10. oſtendimusque non vanam eſſe conceſſionem, vt in prædio noſtro aliquid faciamus, vel id altius tollamus,

[illegible] quoties legi imperio [illegible] primitur. l. 1. C. de [illegible] de ſeruit. l. 2. ff. de ſeruit. [illegible] ſeruiſſe aliquid [illegible] Nam quod natura leg[illegible] inducit veram ſeruitutem. l. [illegible] plurima. & in definitione [illegible] quod cuiquelibet [illegible] beatur. l. libertas. ff. de ſtatu hominum.

4. Quod generaliter [illegible] lur, [illegible] exemplo [illegible] [illegible] pulcherrimum eſt [illegible] improbe [illegible], ne [illegible] vratur, cum [illegible] ſuos: adeò naturæ quamlibet [illegible] tem dedit. & [illegible] pater: Diliges [illegible] proximum, ſicut teipſum. Igitur [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] quam quieſcat, quia [illegible] eſt, & [illegible] [illegible] abducas, quid aliquam

alioquin impunè tuo iure faceres. l. Proculus. ff. de damno infect. niſi nocendi tantùm animo in tuo aquã quæreres: ſed illic dolus ægre præſumitur. l. 1. §. deniq; Marcellus. ff. de aq. pluuia. Similiter valeret conſtitutio ne liceret tuo fructus, ſi eo animo conuenimus, vt glandem caducam grex [illegible] depaſceret. Idem cùm placuit, ne in area vicina domui meæ ſyluam ſereres, vel aliud poneres, quod proſpectui meo officere poſſet aliquando, vel offendere ipſum balineo inſtituto. l. ſi quando. §. cum in domo. ff. ſi ſeruit. vendic. Aliud prorſus ſi prohiberem, quod mihi non noceret. At balineum, de quo [illegible], vt liquet ex laboris & [illegible] in ipſa poſitis, muliebre lauantium & aquarum proluuie fœdum plerunq; eſt & horridum, vt paulò antè attigi. Quid ergo cauſæ eſt cur in l. ei fundo. ff. hoc tit. toleratur ſeruitus aquæductus dominanti prædio aquarum ſcatebris abundanti inutilis?

5\. Accurſius hic vnam atque alteram affert ſolutionem, & nos poſteriorem fuſius mox expendemus illic, interim non reſpuentes illam, quæ pertinet ad ſeruitutem promiſſam in traditione fundi venditi, quoniam ei fundo, quem quis vendebat, imponi ſeruitutem aquæ ducendæ [illegible], [illegible]bat, fundum [illegible]

erat

diſcrepant, ſed neque eunt occupari iure dominij l. fluminum. ff. de damno infec. §. flumina §. vniuerſitatis. de rer. diuiſ.

5. Et huc pertinet propriè quod Paulus ait, interuentu loci publici vel viæ, hauſtu aquæ non impediri, nec aliam ruſticam ſeruitutem innocuam. Idem iuris, ſi flumen publicum interueniat, quod ſatis commodè vado vel ponte traiiciatur. l. ſi prius. §. licet. ff. de aqu. pluuia. Idem ſi nauiculis tranſmitti ſoleat. Nec aliud mihi videtur ſenſiſſe profuſa diſputatione Paulus in l. fin. ff. de ſeruit. ruſtic. Nam ſi mihi viam cedis per fundum tuum, qui eſt citra flumen, quid vetat quin conſiſtat ſeruitus finienda flumine? Si verò fundum habes trans flumen, per quem ad meam vel in viam publicam ire volo, non incipere poſſum ſeruitutem à fluminis vlteriore ripa. Quòd ſi flumen duo tua prædia interfluat, in hac tertia ſpecie duæ conſtituuntur ſeruitutes viæ primariæ: quarum altera finita eſt citeriore ripa fluminis ſiue conſummata, vt Iuriſconſultus loquitur: altera incipit in vlteriore ripa, diuidens fundum tuum ſuperiorem, vt me perducat in viam publicam, vel in vrbem. quod ſi eſt, inquit Paulus, non videtur interrumpi ſeruitus, quamuis inter eiuſdem domini prędia flumen publicum intercedat: nempe quia duæ exiſtunt ſeruitutes. Nec habet locum l.

vna.

vna ff.eod. vbi vna eſt ſeruitus per plura vnius domini prædia, & tota vel amittitur, vel retinetur. Quia non id obtinet, quoties intercedit flumen, nec vado, nec ponte traiectum, ſed nauiculis, quibus non vt ſolum ædificato ponti ſubiacet. l. ſolum. ff. de rei vendicat. cùm re vera potior fluminis pars ſit aqua, quæ labitur, & cotidie renouatur. vnde dicebat Heraclitus neminem per idem flumen rurſus tranſire. l. 1. §. ſi quis de naue. ff. de vi armat.

4. Atqui via publica nihil mutat in ſeruitute conſtituta: quia & ipſa fundo priuato cohæret, & fundi eſſe dicitur, in l. Martius. ff. de acquir. rer. domin. iis rationibus quas ibi ſubtexuit Accurſius. Sed videtur nec nauigio immutari ſeruitutis cauſam, cùm concedatur ſeruitus nauigandi, vt perueniam ad fundum meum, qui erat trans lacum. l. via. §. 1. ff. de ſeruit. ruſtic. Verùm ibi lacus ipſe, & vtraq; ipſius ripa, ad vnum priuatum dominum pertinebant: innuiturq; vnicum fundum fuiſſe, qui lacum complecteretur ſolummodò, nō duos lacu diuiſos: quod longè abeſt à flumine publico duo prædia præterfluente.

5. Quartò inter publica habemus non vſui publico deſtinata, ſed ſi qua ſunt bona ciuitatum, quæ per procres ſyndicóſque adminiſtrantur, vt prata non compaſcua, ſed quorum

is dominus, qui an recuperet, incertiſſimus eſt. At emphyteuta impune imponet et ſeruitutem: quia nihil ea res diminuet penſionis pactæ, inſtar ſuperficiarij in alieno ſolo ædificium habentis pro penſione. l. 1. §. fin. ff. de ſuperficieb. l. etiam. ff. qui potior. in pignor. Quòd ſi ob non ſolutam penſionem, vel ob aliam cauſam, emphyteuticum prædium ad dominos reuertatur, dirimetur ſeruitus di-rempto iure cedentis. §. quid ergo. de inueſtit. de re alien. in feudis. l. ſi is cui. §. fin. ff. quemadmod. ſeruit. amitt. Plus ergo emphyteutæ perpetuo licet quàm fructuario, cuius quidem ius pro certo morte ſaltem finietur. l. ſed & ſi quid. §. fin. ff. de vſufr. ibi etenim ſeruitutem nō imponit. Plus quoque licet quam vtenti fundo publicis vſibus deſtinato, non iure ſeruitutis, ſed facultatis communis, modò noxiam ſeruitutem inſtar aquęductus non inducat inconſulto principe: quod in vectigali agro aut à principe conceſſo in emphyteuſin nemo diſtinxerit, cùm ſalua penſione iure dominij transferantur. l. 1. & l. fundi. de fundis patrim. lib. 11. C. l. 1. ff. quib. mod. vſusf. amitt. modò non ſolutio penſionis reddatur incommodior. l. communi. ff. communi diuid. tametſi idem in emphyteuta priuati perenni, quoad ſeruitutes, ſtatuerem: quamuis fundum alienare inſcio domino prohibeantur.

tur. l. fin. C. de iure emphyt. vbi requirit ne-
ceſſariò dominum, an ſibi malit comparare
emphyteuticum prædium venale, & vt explo-
ret dominus, an ſit idoneus emptor alius ad
ſoluendam penſionem in poſterum. quæ ratio-
nes ceſſant in conceſſa ſeruitute amico vici-
num habenti prædium, cùm directus domi-
nus non ſimiliter habeat. l. ſed an vlt. ff. de pi-
gnoribus. Præterea ceſſa ſeruitus nihil extenuat
penſionis. Non igitur obeſt l. fin. C. de rebus
alienis non alien. vbi ſeruitutis cõſtitutio ve-
tita alienatione iure cenſetur, quia rei emphy-
teuticæ non in vniuerſum vetat lex alienatio-
nem, ſed circa eam requirit domini conſen-
ſionem intra duos menſes, ad hoc vt eidem
par conditio rei præcipiendæ offeratur. quæ
ratio, vt diximus, ceſſat in imponenda ſerui-
tute in gratiam vicini.

7. Quod ad ſacrum locum ſubiecit Paulus,
eodem impediri ſeruitutem itineris æquè
ac in publico. l. 2. §. ſi quis nemini. &
§. ſeq. ff. ne quid in loco publ. forte hodie non
ſine delectu obtineret, propter cœmeteria
publica in vicis, & pagis, atque ciuitatibus,
ad templa foris locata: ſunt enim talia ſepul-
chreti penitus omnibus, neque aliquo modo
inquinantur aſſiduo hominum greſſu. Hoc
opinor ſenſit idem Paulus in l. ſi prius. §. pen.
ff. de aqu. pluuia. Sed loco ſacro, inquit, vel
religioſo

religioſo interueniente, quo ſic non ſit vti, nulla earum ſeruitus imponi poterit. Ergo ſi ſic ſit vti loco ſacro religioſove, medius non impediet ſeruitutem ruſticam, multo minus vrbanã, vt mox liquebit. Quãdiu tamen ille campus Romæ Martio campo proximus. In quo Strabo lib. 5. Geographiæ, [illegible] in ambitu deſcribit, & templa magnifica, atque clariſſimorũ virorum & fœminarum ſepulchra, impendio cõſtructa propter loci religionem.

8. Tempeſtiuè itaq; diſceptationem a re [illegible] tegremus circa medium priuati hominis prędium interiectum duobus, id eſt, dominanti & ſeruienti, num impediat ſeruitutem. Accurſius impedimentum probat in ruſticis. l. qui ſella §. [illegible] ff. de ſeruit. ruſtic. in vrbanis cõtra vt ſi inter ædes meas & Titij ædes tuæ intercedant, valet ſeruitus ne Titius ſuas altius tollat, quamdiu tuę depreſſę maneãt l. & ideò. ff. ſi ſeruit. vend. l. in tradendis. § interpoſitis. ff. commu prædi. vbi tamen Paulus, quem Doctores crebriùs imitantur, idem in vrbanis quod in ruſticis admittit: cum ibidem nõ tantum de iure altius tollendi vel nõ tollendi [illegible] finiatur ſed etiam de ſtruere, quod vrbanum eſſe, ſi vrbano ædificio debeatur, alibi [illegible] claruit ex l. iter. ff. eod. Idem in omni ruſtica ſeruitute vrbanam [illegible] [illegible] l. [illegible] go. §. 1. ff. de publician. Adde quod vrbana

facilius impediuntur perpetuò propter medium prædium liberum quàm ruſticæ, vt ſeruitus ſtillicidij, & tigni immittendi, quibus niſi contiguum prędium parabile non eſt nec vtile, niſi proponas ſpem medij contiguique prædij tandem in ſeruitutem redigendi quòd ſi aſſentiris, iam nullum medium prædium intercipiet ruſticam ſeruitutē. Accedit quòd in ruſticis medium prædium ſeruire neceſſe non eſt, cum locus publicus non impediat ſeruitutem: nec priuatus fundus meus medius inter puteum tuum & alterum meum prædium, cui hauſtum, & conſequenter iter, impetraui: tamen nec locus publicus, nec priuatim meus mihi vnquam ſeruiet. l. ſi prius. §. licet. ff. de aq. pluuia. vnde paret nimium crude accipi ea verba in d. l. qui ſella. §. fin. de medio prædio quod non ſeruit, ſeruitutem impediente, impedit vtique.

9 Sed vis facienda eſt in verbo impediendi, quod quandoq; ſignificat perpetuitatem impedimenti, vt in hac l. 14. § fin. de ſeruit. Et hoc propter locum ſacrum medium, quem ſperare nefas eſt fore, vt profanus fiat aliquando. l. inter ſtipul. §. ſacram. ff. de verbo. oblig. Sed fas eſt ſperare vt prædium Mæuij mihi proximum ſeruituti conceſſo: vt inquit Paulus, vicinus medium iter ad tranſeundum ceſſerit l. ſi prius. §. fin. ff. de aqua pluuia. vbi verbum, Ceſſerit,

Ceſſerit, futurum temporis poſt conſtitutam à vicino ſeruitutem non inepte ſpectabit. Sed & ſi vicinus itineris ius non ceſſerit, cùm eius facilitate poſſim per ipſius fundum ire, licet non impoſita ſeruitute ab eo, l. fin. ff. de itinere. nec tu, qui vere mihi ceſſiſti hauſtum aquę in tuo extremo prędio, poteris opponere quod aduerſus tertium illic ire audeo ipſo cōniuente, l. loci § pen. ff. ſi ſeruit. vendic. Proinde verbum, impedit, in d. l. qui ſella § fin. idem ſibi vult, quod, interpellat interim, & remoratur, non verò extinguit. l. 2. §. ſi quis maritio. §. ſi non propter. ff. ſi quis cautionib. vt cùm apud Ouidium itinere impediuntur equi l. ſi quis. § fin ff. ſi ſeruit. vendic. Nec eſt nouum vt mihi conceſſa per tuum fundum ſeruitus extrinſecus ſuſpendatur velut tacito euentu, ſi medius dominus æque in ſuo conceſſerit. l. Labeo. l. [illegible]re. ff. de ſeruit. ruſtic. Nec ſi nondum paratus ſit concedere, idcircò tibi recantare licebit. l. per fundum. ff. eod. & l. fin. de qua pluſcula ſuperiùs retulimus. Mirificè ſuccurrit lex Iulia, quæ fundum dotalem alienari prohibet, atque ſeruitute premi: quod ſi maritus ſecurus legis Iuliæ contra fecerit, & fundum ex pacto matrimonij lucrifecerit morte vxoris, non, opinor, alienatum aut a ſe ſeruitute preſſum, imo recuperabit liberum. Sic intelligitur l. fundus. l. Iulianus.

ff. de fundo dotal. Sanè interdum mediis locis, publicis, priuatiſue, prohibet æternum ſeruitutem imponi, ſi deſit ſpes idoneitatis futuræ: quia mons editiſſimus intereſt, nullius ædificij vertice æquandus, vel præruptus, vehiculiq; impatiens & veſtigij. l. hæredes. 2 ff. de ſeruit. vrban.

POMPONIVS.

¶ *Quoties nec prædiorum, nec hominum ſeruitutes ſunt, quia nihil vicinorum intereſt, non valent: veluti, ne per fundum tuum eas, aut ne ibi conſiſtas. Et ideo ſi mihi conceſſeris ius tibi nō eſſe fundo tuo vti frui, nihil agitur. Aliter atq; ſi cōcedas mihi ius tibi non eſſe in fundo tuo aquam quærere, minuendæ aquæ meæ gratia.*

Observata in L. XV.

1 *Omnis ſeruitus vtilis eſt prædio, aut perſonæ dominanti: idem in irregularibus ſeruitutibus.*

2 *Non ſeruatur inepta teſtantis voluntas ſeruitutem inuidioſam conſtituentis.*

3 *Vana eſt ſeruitus, qua permitto tibi in tuo prædio id facere, quod iure communi licuit.*

4 *Seruitus quæ aliis nocet, nobis non prodeſt, reiicitur. quod in l. ſi fundo. infr. eod. tit.*

5 *Iuxta*

5 *Ius [illegible] ſine [illegible] valet ſolum pa-* *[illegible].*

6 *Quod [illegible], & per ſe* *[illegible].*

7 *[illegible]* *[illegible].*

1 OMnis ſeruitus habet emolumentum aliquod acquirendum ex uno prędio in aliud prædium: aut ex prędio in aliquam perſonam. Vnde ſeruitutes rei dicuntur, aut perſonæ. l. 1. ſup. eod. l. pecoris. de ſeruit. ruſtic. Vbi quandoque ſeruitus rei in perſonalem degenerat, nec tranſit ad hæredem eius, cui debetur. l. [illegible] ff. de vſufruct. Sunt tertiò quædam iura, quæ ſeruitutes in rem dici nequeunt, nec in perſonam, vt cùm ex vinea ſua teſtator legat Titio ducentos cados vinarum, aut ex ſalicto tot millia ſalicis [illegible], ex pratis vehicula fœno plena viginti. l. Cams. ff. de annuis legat. Et hæc iura haud dubiè inſtar ſeruitutis perſonalis approbantur: quamuis non ſint reuera in albo ſeruitutum, cùm ex aliena manu collectorum fructuum numerus aut cumulus percipitur vtilis accipienti veriſimiliter [illegible] ſeu æſtimationis fructuum. l. fundi. ff. de vſufr. leg.

2. Sed cùm ius quoddam vicino conceditur, meam in prædio meo libertatem minuens,

ipſius verò commoditatem non augens, ſed ſpecie inſequiferum, tanquam inuidioſum exploditur e grege ſeruitutum vtrarumque: imò & tertij illius iuris ſeruitutum æmuli. Et vtiq; odit liuores malitioſos lex, quoties alij nocetur, præcipuè ſine facientis commodo. l. in fundo.§.pen.de rei vendic. etiamſi in illa ſpecie inuidus non careret colore impenſæ meritò recuperandæ. Nec ergo ſeruatur talis conſtitutio ſiue teſtamento facta, ſiue conuentione, iuxta § fin. de ſeruit. ruſtic. Non enim ſeruatur inepta voluntas teſtatoris vel paciſcentis.l. ſeruo alieno.§ fin.ff. de legat.1.l.pen. ff. de pact. Nec obeſt l. Mæuius. ff. de condit. & demonſtr. vbi paretur teſtatori iubenti pecuniã in mare deiici, vel numerari ei, qui capere non poteſt. Sed ibi erat relictũ opimum quiddam iuſſo pecuniam deiicere, vel incapaci numerare ſub conditione, non purè: nec poterat cauſari detrimentum, quod ex implemento conditionis caperet, cùm lucrum amplius ex relicto conſequeretur: aut repudiare faſtidireque legatum cum onere vano poterat. At hic is qui a teſtatore iuberetur in gratiam vicini in prædio hæreditario, non ire, non ſedere, non fructus percipere, idq; purè, nihil aliud expectat emolumenti, quo penſet incommodum nihil allaturum vicino vtilitatis. Forte etiam conditio tanquam deriſo-
ria

ria improbaretur. l. conditiones. 2. ff. de condit. inſtitut.

3. Sic ſtulta eſt & rideri digna ſeruitutis cōſtitutio, ne liceat tibi fumum mediocrem domi tuæ facere, ſi non metuum veriſimiliter, ne fumus ex foco tuo domui meæ noceat. l. ſicuti. §. fin. ff. ſi ſeruit. vendic. Vbi ſimiliter ridetur ſeruitus, quæ tibi permittit in prædio tuo ignem facere, ſedere, lauare: ſcilicet quia impetratur, quod ius commune tribuit potiſſimum in ſuo aliquid liberè, citra ſcelus tamen, faciendi. l. vnic. de theſauris. lib. 10. C. In ſummam liquet nullam poſſe conſtitui ſeruitutem in prædio alieno, vt ibi fiat quod vulgò licet cuiq; domino: non enim proficit huiuſmodi conſtitutio iure ſeruitutis, cùm ſit mera libertas iure communi tributa. Vnde nata ſeges ingentis dubitationis ſuper l. 1. de ſeruit. vrban. vbi inter iura prædiorum vrbanorum perinde aſcribitur, altius tollendi, ac non tollendi. Et ne quis cum Accurſio ius altius tollendi putet eſſe libertatis, non ſeruitutis, adeſt Iuſtinianus, qui ait confeſſoriam actionem dari ei, qui petit ædes ſuas altius tolli, ſicut pro ſeruitute. §. æquè. de actionib. Nos ſcripſimus commodè nodi huius ſolutionem in Dialogis cap. 16. oſtendimusque non vanam eſſe conceſſionem, vt in prædio noſtro aliquid faciamus, vel id altius tolla-

[illegible] quoties legis imperio aut ſui natura deprimitur. l. 1. C. de ædific. priuat. l. fin. §. fin. C. de ſeruit. l. 2. ff. de ſeruit. ruſtic. Ergo, inquies, naſcitur ſeruile aliquod prædium? minime. Nam quod natura lege ve ſubijcitur [illegible], nō implicit veram ſeruitutem. l. 1. § fin. ff. de aqu. pluuia. & in definitione libertatis faciendi quod cuique libet, excipitur, niſi iure prohibeatur. l. libertas. ff. de ſtatu homin.

4. Quod generaliter monuit Iuriſconſultus hic, vnico exemplo aquæ in ſuo prædio non quærendæ, pulcherrimum eſt, quo monemur improbemus ſeruitutes, ne ſuis quiſque libere vtatur, cum fructum aliquem conſecuturi ſumus: adeo natura quemlibet ſui charitatem docuit. & naturæ pater: Dilige, inquit, proximum, ſicut teipſum. Igitur [illegible] cuique amorem præcipue ingenuit, & commendauit, maxime circa ſeruitutem conceſſam. l. [illegible] C. de ſeruit. Videtur igitur [illegible] prædij [illegible] l. 2. de [illegible] §. [illegible] ff. de oper. nou. Quocirca non prudentis admittere [illegible], ne in tuo [illegible] [illegible] ſit, ne [illegible] [illegible] lib. 12. C. [illegible] quam quæras, quo [illegible] meum [illegible] ne cuniculo facto [illegible], aut fontem meum [illegible] quod

aliquam

alioquin impunè ſuo iure feceres. l. Proculus. ff. de damno infect. niſi nocendi tantùm animo in tuo æquè quæreres. Sed hic dolus ægre præſumitur. l. 1. §. denique Marcellus ff. de aq. pluuia. Similiter valeret conſtitutio ne [illegible] tuo fruaris, ſi eo animo conuenimus, vt glandem caducam grex villæ meæ depaſceret. Idem cum placuit, ne in area vicina domui meæ ſyluam sereres, vel aliud poneres, quod proſpectui meo officere poſſet aliquando, vel offendere ipſum balneo inſtituto. l. ſi quando. §. cum in domo. ff. de ſeruit. [illegible] Aliud prorſus ſi prohiberem, quod mihi non noceret. At balineum, de quo nos agimus, vt liquet ex [illegible] poſitis, mediſ ere lauantium & aquarum proluuie fædum plerumque eſt & horridum, vt paulò ante attigi. Quid ergo conſtituetur in l. ei fundo, inſ. hoc tit. toleratus ſeruitus aquæductus dominanti prædio aquarum ſcatebris abundanti inutilis?

5. Accurſius hic vnam atque alteram affert ſolutionem, & nos poſteriorem fuſiùs mox expendemus illic, interim non reſpicientes illam, quæ pertinet ad ſeruitutem promiſſam in traditione fundi venditi: quoniam ei fundo, quem quis vendebat, impoſitam ſeruitutem aquæ ducendæ [illegible] pertinebat, fundum [illegible]

erat

erat ſimplex conceſſio a te mihi facta, ne in traires, ſederes, fructúmve legeres. Ne[illegible] debuerat Accurſius meminiſſe traditionis. nam & iuxta contractum ſolo conſenſu perfectum omnia pacta, nuda alioquin, & frigida, calent, & coaleſcunt, vt pars cõtractus cenſentur in initio, quamuis ex contractu traditio nondum ſequatur. l. ſed Celſus. § ſi fundus ff. de contrah. empt. l. qui duo. ff. de ſeruit. vrb. manifeſtius in l. ſi binarum. ff. de ſeruit. vrb. Et vix eſſet aliquis tam ſtolidus, cum in contractu non conueniſſet, vt fundus quem emit mille aureis, ſeruiret alteri, vt empto illi ac liberrimo moleſtam ſeruitutem vltrò imponeret. Sic & iudex in actione familiæ herciſcundæ dum totum prædium vni hæredi adiudicat, alteri vſumfructũ vel diuiſo illo duos fundos fore decernit, atq; vnum alteri ſeruitutem, ante traditionem vtique. l. ergo. §. 1 l. item Labeo. ff. famil. hercisc. [illegible] quod venditor ante traditionem eſt dominus, & paciſcens de ſeruitute vendito fundo in alium quem retinet, videtur pactus vt res ſua ſibi ſeruiat, contra vulgatam iuris regulam. Nam compertum eſt ſeruitutem promiſſam non [illegible] prorſus [illegible] conſtitutam, ni dum locus certo prædio deſignatur. l. ſi ſub [illegible]na. § [illegible] ff. de verb. oblig. [illegible] vendo fundum pacto adiecto, vt is ſeruiat alteri, quem retineo,

diſtic[illegible]

differo effectum ſeruitutis in tempus, quo fundus qui venit, traditus fuerit tibi, ita vt tempore licito factus tuus, meo ſeruire incipiat, quod ſufficit. l. in tempus. de hæredib. inſtit. l. ſi fundus. §. aliena. ff. de pignorib. Tamen ſi de ſeruitute præſtanda conuenit, tunc cùm contraheretur, & fundus illicò emptori traderetur, vel tempore ſolius traditionis ex conſenſione partium, ſine vllo ſcrupulo erit conſtitutio. l. fundus. ff. de ſeruit. ruſtic.

6 Sed videamus, redeuntes ad diuerticulum, in quo deflexımus, quoniam pactum cõtinens veram ſeruitutem roboratur à contractu quem incontinenti ſequitur, an idem, etiamſi vanam contineat. Forte ſi vendo fundum pacto adiecto, ne in illo eas, conſiſtas, vtaris fruaris, & prima facie roborari à venditione quis dixerit, ſicut pactum durum, ne alienes fundum, quem tibi vendo, vel ne religioſum facias. l. fin. C. de pact. inter empt. quòd per ſe ſolum non conſiſteret. d. l. pen. ff. de pact. nec quidem ſtipulatio quando ex pacto nõ naſci actionem omnes nouimus, quatenus nudum remanet. l. ſoleut. ff. de præſcr. verb. Cæterum magis eſt vt diſtinguamus, vt ſi quidem in vendendo fundo placuerit ne in tuo eas, conſiſtas, fruaris, perſonali conuentione perſonam tuam non egrediente, id eſt, vt tibi non ſit ius eundi, conſiſtendi, fruendi,

ſed

ſed familiæ tuæ vel hæredi tuo, ſ[illegible] placitis quamuis aſperrimis, eò quòd fundus [illegible] ctus tibi ſit: licet ipſis non immerito [illegible]uerit pactum quod ſeruatur, non tamen ſeruitutis iure ac nomine l. 2. ff. communia prædior. Propterea poteſt eſſe occulta mihi [illegible] tibi hoc commodi detraham, non comitibus vel ſucceſſoribus tuis, ſed pactum aſperius loco partis pretij habeam. l. ſi venditor §. fin. ff. de ſeruis exportand.

7. Si verò pactio perſonalis non ſit, vt l. argentum. §. pactorum. ff. de pact. Quis fundum ita vendidi, ne eas, conſiſtas, aut [illegible] illo, per te, vel per alium, hæredem ve tuum, effectu ipſo dominium tibi aufero fundi, & perpetuò inutilem tibi facio. l. 3. ff. de vſufr. Ita nulla venditio detegitur l. cum manus §. fin. ff. de contrah. empt. [illegible] l. fin. C. de pact. inter empt. vbi omnia pacta iuxta venditionem fundi eò tenduntur, vt fundus [illegible] ementi ſeruetur.

---

§. Seruitutum.

¶ *Seruitutum non ea natura eſt, vt aliquid faciat quis, [illegible], vel viridaria tollat, aut amœniorem proſpectum præſtet, aut in hoc vt in ſuo pingat: ſed vt aliquid patiatur, aut non faciat aliquid.*

OBSER-

OBSERVATA IN §.

1 *Patientia trifariam conſideratur in ſeruitutibus.*

2 *Vel primordiam, ac quæ traditur ſeruitutem, adhuc alteram patientiam præſtat dominus [illegible], aut actione [illegible].*

3 *In iura ſeruitutis contra [illegible], nullum [illegible] debeat teneri, & quare.*

4 *Qui habet rem pro derelicto, non cogitur reficere.*

5 *Pactum vt præſtans ſeruitutem aliquid faciat, non eſt contra cuiuſq; ſeruitutis naturam: quod ſi eſſet, æque valeret.*

6 *Ex pacto contra ſubſtantiam ſeruitus transformatur.*

7 *Quomodo dominus fundi [illegible] in fundo ſuperiore purgare adigatur.*

8 *Quare formam aquæductus publici dominus agri, per quem fluit, purgare compellitur*

1 PATIENTIA tribus modis, totidemq; temporibus conſideratur in ſeruitutibus. Primò, quando a primordio [illegible], eo quod Titius ſcit me cœpiſſe iter agere, aquam ducere, per fundum ſuum, & patitur. l. 2. C. de ſeruit. ſi perrexerit ille diſſimulando, ego vtendo, ius ſeruitutis mihi per tot annos acquiritur, quot lex definiit in rebus immobilium inter præſentes præſcriptione. §. ſi quis diuturno, ff. ſi ſeruit. vendic. Secunda eſt

eſt patientia, quę pro traditione ſeruitutis eſt: quoniam manu ius incorporeum tradi nequit, ſed cùm præceſſit promiſſio aut legatum ſeruitutis, ita vt nihil ſuperſit quam tradi eam, patientia ſufficiet, ſi te primò viſ ſinam aliquoties: aut ſi caueam me non impediturum. l. pen. infr. hoc tit. l. 1. de ſeruit. ruſt. Et ad hanc non propriè ſpectat id, quod dicitur in hoc §. nō teneri facere qui ſeruitutem debet, ſed tantùm pati. quoniam cùm conſtituenda eſt ſeruitus loci deſignatione, per quem vehiculum vel aqua ducatur, facultas eſt promiſſoris vel hæredis, per quem locum fundi malit idoneè viam præſtitui, vel riuum effodi. l. ſi via. ff. de ſeruit. ruſtic. Alioquin ſi partes non conuenerint, determinabit arbiter. l. certò. §. 1. ff. eod. Nec poteſt negari, quin animi declaratio, & loci deſtinatio, facti ſit manifeſti.

2. Ad tertiam itaq; patientiam pertinet hic §. quam præſtare obligatur dominus fundi, ſeu domus ſeruiētis poſt bene inſtitutam ſeruitutem, ne moleſtus ſit ei, qui dominatur: ne vim faciat, aut clandeſtinam turbationem, niſi velit pulſari actione confeſſoria, vel interdicto Quod vi aut clam, ſi quid præterea operis cum offenſione ſeruitutis fecerit: aut operis noui nunciatione, ſi in futurum quicquam noxium ſeruituti extruere moliatur. l.

etſi

etſi forte.§.1. ff. ſi ſeruit. vendic. quoniam factum alienum interpellat ſine cauſa, id eſt, poſſeſſionem ſeruitutis. l.ſeruitutes. ff.de ſeruit. vrban.

3. Notiſſimi iuris eſt, ſolummodò eum teneri facere, qui debet ſeruitutem oneris ferendi: quoniam in ſeruitute vulgari tigni immittendi ſine dubio fert quoq; onus, qui eam debet: quare expreſſio oneris ferendi nonnihil operabitur. l. liber. §. pen. de verb. oblig. deinde quia ex verbis mens explicatur. l. Labeo.ff. de ſupell. legat. Atqui vis verbi oneris ferendi infert neceſſariam refectionem parietis vel columnæ noſtræ, quæ alienum tignum ſuffert. l. etſi forte. §. etiam. ff. ſi ſeruit. vendic. Sic in vi verbi precariò conceſſæ rei ineſt, vt quod precibus impetratum eſt, protinus reuocetur, atque concedenti placuerit quod non eſt in commodato.l.1. ff de precar. tametſi Vlpianus in d.§.etiam ſatis innuat pacto comprehendi poſſe,ad quem modum refectio pertineat ad eum, qui præſtat ſeruitutem oneris ferendi,quæ alioqùin ex poteſtate verbi omnem impenſam complectitur. Sic natura eius pacto immutatur, vt & in aliis ſeruitutibus ſubiungemus. Nec eſt alia ratio exploranda vel admittenda, non illa veterum à recentioribus interpolata: quia, vt aiunt, per conſequentiam plurima admittuntur, quæ

O non

non principaliter.l.1 ff.de autor.tut. At in ſeruitute oneris ferendi is, qui eam debet, nihil facit, ſed factum parietem alieno oneri ſuſtinendo accommodat, qui cùm æternus eſſe non poſſit, refectione inſtauratur poſtea. Quinimò non dubitem quin debitor ſeruitutis oneris ferendi a principio facere teneatur, ſi illam impoſuerit futuro ædificio, vel parieti nondum extructo. quod vtiq; ei licet. l.ſi ſeruitus.§ futuro.ff. de ſeruit. vrban. Alioquin ſequeretur interpretatio obliqua, vt ego, cui Titius promiſit ſeruitutem oneris ferendi in ſua area, ædificare cogerer:

4. At ille tantùm, quod poſtmodum fieret ruinoſum, reficere. Imò certe impenſa propria ædificabit, ac reficiet, parietem ſiue columnam, cui tignum meum incumbet. Argumento eſt, quòd ſi res, quæ onus ſuſtinet, funditus tota perierit, denuò reponet ſeruiës dominus.l.eum debere.ff. de ſeru. vrb. ſi non velit potius pro derelicto locum ipſum habere.d.l.etſi fortè.§. Labeo.nam plus præſtat. l.in ciuitquo. ff.de aqu. pluuia. Nec tenebitur parietem vitioſum reficere, ſi malit illum ei, cui debet ſeruitutem, habere pro derelicto, vt ſi videatur ſibi, refectionis impendia ſuppeditet, & rudera diiecta tollat.l.euenit.ff.de damno infec. In reliquis autem ſeruitutibus veteri Romæ viſitati poteſtas non inducit faciendi

ciendi vel reficiendi neceſſitaté domino prędij ſeruientis: neque eſt natura ſeruitutum, vt quis faciat aliquid [illegible], ſed vt patiatur dominus rem noue facere, vel reficere. l. ſi iter. ſup. hoc tit. l. refectionis. ff. comm. prædior.

5. Quod ſi pacto placuerit, vt is qui præſtat iter, aquæductum, aut aliam ſeruitutem, ſternat, ſulcúmve faciat aquarium, aut quidlibet, non puto eſſe contra genera, ſeu naturam ſeruitutum: quamuis vulgus aliud putet, ſed non Iuriſconſultus in l. ſicuti. §. diſtent. ff. ſi ſeruit. vend. Imò pacta circa faciundum vel reficiundum opus in ſeruitutibus expolit naturam earũ. d. l. etſi forte §. modus ff. eod. l. eum debere. in fin. ff. de ſeruit. vrb. ſic in emphyteuſi. §. adeò. de locat. Erunt igitur eiuſmodi pacta vltra vel extra naturam ſeruitutum. l. iuriſgentium. §. vtputa. ff de pact. &, ſi incontinenti adiiciãtur, proficient ad obligationem augendam & ad actionem, nedum ad exceptionem: ſimiliter ſi contra naturam forent. l. Lucius. 1. ff. depoſit. l. ſi vnus § pactus. in fin. ff. de pact. Ergo valebit pactum, ne aquæductum ſemel conſtitutum is qui dominus erit, reficiat. Miraberis fortaſſe, dictum a me fore quandoque vt aquæductus pereat. quidni cum à cùm contra naturá venditionis ſit ne euictio præſtetur, quæ tacite accedit, & naturaliter, & tamen pactum valet ne euictio præſtetur.

quod quandoq; efficiet ne emptori vnquam tradatur cum effectu, dum aliena apparuerit. l. emptorem. §. fin. ff. de act. empt. Sanè non reciperem pactum contra naturam ſeruitutis, ne dominus ſeruientis prædij tradita ſeruitute patientiam in poſterum præſtet: quia inuitaretur ad vim & fraudem futuram, quod nulla pactione caueri poteſt. l. ſi vnus. § illud. ff. de pact. l. tenetur. §. fin. ff. de actio. empt. Idem in peruerſa inæqualitate. l. ſi non. § fin. ff. pro ſoc. ea enim ſi non vulpina, certè leonina & efferata eſt. Quòd ſi doli futuri & violentię ſuſpicio aberit, nulla eſt tam acerba pactio, quam ſeruitutis conſtitutio contra ſuam naturam non toleret. Vt verbi gratia, fructus ſeruitutis tanquam ſeruitus altera imponatur aduerſus l. 1. ff. de vſufr. leg. Præterea concedam tibi vt ex riuo, quem per tuum prædium habeo, aquam haurias, ita vt res tua tibi ipſi ſeruire ex pacto credâtur. l. cùm eſſent. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic.

6. Niſi forte aliquis malit in vtraque ſpecie non manere ſeruitutem, offenſa ſubſtantia verius quàm natura: cùm nulla ſeruitus ſine duobus prædijs duorum dominorum diuerſorum conſiſtat. l. etſi forte. §. hæc etiam. ff. ſi ſeruit. vend. Subſtantia enim lædi non poteſt, à qua negotiis eſſentia præbetur, ſiue [illegible], ſi eſſentiæ verbum nauſeam ciet delicatioribus.

tioribus. l. 9. ff. de contrah. empt. qualis eſt communis conuentionum ſubſtantia, conſenſus. l. 1. §. 1. ff. de pact. Illa, inquam, non læditur vnquã ſine mutatione negotij, vt oſtendimus in l. ſi tam anguſti. ſup. hoc tit. Igitur dicemus pactum quidem valere, ſed eo transformari ſeruitutem in commoditatem aliquam eius, cuius eſt fundus, quem riuus præterfluit. l. Labeo. ff. de riuis. Quare videndum eſt ne fallamur in naturæ ſignificatione, quę tacite accedit negotiis ex eorum poteſtate, licet non explicetur verbis: vt euictio in emptione, cuius ſubſtantia eſt, in conſenſu, re, & pretio nummario. l. ex empto. ff. de actionib. empt. Effectus autem eſt, ſiue exitus, translatio dominii: quæ ſi adimatur contractui, æquè transformat ipſum. l. cum manu. §. fin. ff. de contrah. empt. Sic in donatione cauſa mortis effectus eſt, vt poſtquàm ipſa vndiq; conſtiterit, reuocetur inſtar legatorum: ſi vero paciſcar ne reuocem donatum cauſa mortis, confeſtim fiet ſimplex donatio. l. vbi. ff. de donat. cauſ. mort. Sic, mediusfidius, ſi è diuerſo ſuapte vi perennem ſeruitutem itineris vel aquæ tibi conſtituam per fundum meum in tuum, ita vt morte tua finiatur, iam efficietur perſonalis ſeruitus. l. pen. de ſeruit. leg. ff. Idem ſi duo prædia non interſint, ſed claudicet ſubſtantia, ex altera parte perſonam ha-

bens. l. pecoris. l. ergo. ff. de ſeruitut. ruſtic. vt copioſè antea demonſtraui, cum in conſtitutione adeſt conſenſus, resq; , ſed non pecunia. l. in ſoluen. ff. de præſcr. verb.

7. Sed diſpiciamus ne aliquando is cuius prædium ſeruit, ipſe facere cogatur a vicino dominante. Nam, vt Paulus ait apud Alphenum, relatum eſt eam foſſam, ex qua ad inferiorem fundum aqua deſcendit, cogendum eſſe vicinum purgare, ſiue extet foſſæ memoria, ſiue non extet. l. 2. §. apud Alphenum. ff. de aqua pluuia. vbi hoc amplius mirum eſt, quòd inferior vicinus ſeruiens cogatur purgare foſſam, quæ eſt in fundo ſuperiore dominante: cùm ne in oneris quidē ferendi ſeruitute ſeruientis prædij dominus alterius ædificiũ fulcire teneatur. l. ſicuti. ff. ſi ſeruit. vend. vnde ibi laborat Accurſius, modò fingēs pacto ita cōuenisse, modò exponēs purgare, id eſt, pati vt purgetur foſſa ſuperioris. Sed profectò Paulus caute locutus eſt. nec enim explicuit vter vicinus purgare cogatur, neq; fallacē amphiboliam induxit, qualem Apollo Pyrrho regi, Aio te Æacida. ſed plane ſalubrem: namq; de vtrocunq; vicino intellexeris, in tuto ſumus. quia vteruis, ſed cũ temperamento, cogi poteſt. Sciendũ itaq; venit, nos in propoſito minime loqui de propria ſeruitute, qua vnũ prędiũ alteri ſubiicitur cōtra naturalem libertatem,

tem, ſed de quaſi ſeruitute reciproca, qua fit vt inferior fundus aquã ſuperioris excipiat. & ab eodẽ pinguedine cõfluente fœcundetur l. 1. §. fin. ff. eod. Non mirũ, ſi in naturali ac mutuo fundorum obſequio difficile cognitu ſit, vter vicinus foſſã, ex qua aqua deſcendat, purgare illam cogatur. Quare mediocritatem amplectemur, vt ſiue in ſuperiore fundo ſit foſſa, ſiue in inferiore. ſicut crebrò accidit ad ſiccandos ſuperiores, ille vicinus qui de via aquarum queritur ob non purgatã foſſam, offerat conditionem alteri foſſam habenti in proprio, vt vel purgare cogatur vel purgari ſinat, patiaturq; id cõmode fieri cum poſtulantis vtilitate, quod ſibi non noceat. d l. 2. §. apud Labeonem. §. item Varus. vterq; enim paragraphus præcedens ac ſubſequens illicò medium illum § explicat, iuxta l. ſi ſeruus plurium §. fin. ff. de leg. 1. Quæ enim clarior poteſt elici explicatio d. §. apud Alphenum, quàm ex præcedentibus & mox ſequentibus? Ergo quod Alphenus Paulo referente ſenſit, vicinũ cogi purgare foſſam vnde aqua deſcendat, eò pertinet, vt vel cogatur, vel patiatur purgare disiunctiuè, non præciſe: vt memoraui expoſuiſſe Accurſium satis durè. & ſic verbum cogendi reſtringitur, ne neceſſitatem habeat ex cauſa, quippè cùm alter patientiam purgandi præſtet. l. licet. ff. de recept. arbitr. At dices, ſimplicius

aptiusque locuturum Iuriſconſultum, ſi actorem admonuiſſet vt priùs offerret ſe purgaturum, exigeretq; à reo patientiam, quam protinus coactionem iniiceret, deinde ſaltem peteret patientiam. Verùm hæc eſt aſtutia iuris, vt cõſilium det petendi quippiam, vt procliuiùs aliud quod magis optamus, vel quod nobis expeditius eſt, conſequamur. l. ſicuti. ff. ſi ſeruit. vendic. Proinde qui vult cogere vicinum æs & operam purgandi tribuere, ſaltem extorquebit ab eo patientiam.

8. In contrarium nactus ſum Conſtantinum Imp. quo autore probem cogi dominum fundi ſeruiẽtis purgare aquæductus formam, id eſt, meatum ſtructilem: & omninò præciſè, non expectata ipſius patientia, ita vt propter ceſſationem amiſſione fundi multaretur. l. 1. de aquæductu. lib. 11. C. Verùm ibi agitur de aquæductu publico ciuitatis, & de priuati agro, per quem ille aquæductus per formas fiſtulaſque traducitur, purgandas ſingulari ratione ab ipſo agri ſeruientis domino: quoniam penſabatur eius diligentia atque impenſa immunitate publica velut mercede perpetua functionis. vnde ſtrictior nectitur obligatio. l. ſi vt. § nunc videndum. ff. commod.

IVLIANVS.

¶ *Ei, qui pignori fundum accepit, non eſt iniquum vtilem petitionem ſeruitutis dari, ſicut ipſius fundi vtilis petitio datur. Idem ſeruari conuenit & in eo, ad quem vectigalis fundus pertinet.*

Observata in L. XVI.

1 *Confeſſoria actione experiens videtur dominus ſeruitutis.*

2 *Confeſſoria pugnat pro ſeruitute verbis interdum negatiuis: negatoria pro libertate, interdum affirmatiuis.*

3 *Creditori quare confeſſoria detur pro ſeruitute, quæ fundo pignorato debetur.*

4 *Etiam pro ruſtica ſeruitute nunciatur nouum opus.*

5 *Seruitus eſt fructus fundi.*

6 *Soli vero domino num competat confeſſoria.*

7 *Confeſſoria fructuario competens pro vſufructu, etiam loco nunciationis eſt.*

8 *Quando fructuarius nunciet nouum opus, & vendicet ſeruitutem illam tantùm, quæ eſt ſequela vſusfructus.*

9 *Emphyteuta nunciat nouum opus, & experitur confeſſoria, exemplo perfecti domini.*

QVEMADMODVM rei vendicatio datur pro rebus corporalibus ei, qui eſt domi-

nus quouis modo. contra poſſeſſorem. l. in rem. ff. de rei vendic. §. omnium. de actio.

1. Ita pro iuribus prædiorum competit in rem actio, quæ dicitur confeſſoria ei, qui aſſerit ſuæ perſonæ vel ſuo prædio alienum ſeruire, vt pro vſufructu, vel via, & reliquis ſeruitutibus, quarum dominium aliquod fingi poteſt. l. 3. ff. ſi vſusfr. petat. ſimiliter proprietas. l. 2. §. quædam. de interd. ff. Talis confeſſoria belliſſime deſcribitur in l. 2. ff. ſi ſeruit. vendic. vbi alteram actionem negatoriam commemorat Iuriſconſultus conceſſam domino, cuius prædium ſeruire circumſeritur, ſed ipſe in rem agens aſſerit liberum, & ſeruire negat. §. æque. de actionib. nec intereſt quibus verbis vtrauis concipiatur.

2. Nam id tantùm inſpicimus, vt confeſſoria pro ſeruitute in alieno pugnet, negatoria pro libertate in ſuo actoris prædio: idque patet, quòd ſi agam ius eſſe mihi altius ædes meas tollendi, interdum experior confeſſoria, puta, ſi meum prædium ſui natura & cõditione premitur, vt ouile & ſtabulum in agro, & id tolli peto ſupra lumina villæ vicinæ vrbanæ. l. 2. ff. de ſeruitut. ruſtic. & l. fin. infr. hoc tit. Expreſſim autem ſeruitutes tale ius deſcribitur, vt meum prædium altius tollam, vel ſi peto ædes vicini tolli altius, ædes meas, id eſt, vicini dico, vt explicat Accurſius in d. §. æque.

quia

[illegible] ita propulſabunt violentiam, vel preſſura quadam lumen in meas reducẽt. l. ſi arborem ff. de ſeruit. vrb. Sic paries meus vocatur is, qui mihi ſeruit l. ſicuti § 1. ff. ſi ſeruit vendic. Accedat l. harum. eod. tit. Eiſdem verbis affirmatiuis concipietur frequentius negatoria, quia ago ædes meas tollẽ altius iuxta naturalem libertatem cuiuſque ſolum habentis, & in infinitum tollentis ſuper illud. l. cuius ff. de ſeruit. vrb. l. 1. eod. l. ſi priuſquam. ff. de oper. noui nunciat. vel ſi intentione cõplectar mihi eſſe ius prohibendi, ne fruare fundo meo. l. vtifrui. ff. ſi vſusfr. pet. Inueni tamen Vlpiani teſtimonium perelegans, vbi is qui confitetur ædes ſuas ſeruire, & quidem vehementer atque ſua impenſa in ſeruitute oneris ferendi, tamen experitur negatoria contra moleſtum aduerſarium, qui quoque vult ſeruientem cogere, vt ædes dominatrices fulciat impendio. Agit itaque non eſſe ius cogendi importuno domino prædij, cui ſeruitutem debet, & fatetur. d. l. ſicuti ff. ſi ſeruit. vendic. Idem accidit in confeſſoria, vt detur contra eum qui fatetur ſeruitutem, ſed hæret in acceſſionibus. l. loci § ſi quis mihi ff. eod. Atq; ita vtraque ſpecie patet negatoriam dari confitenti ſeruitutem alij debitam, & confeſſoriam aduerſus confitentem.

3. Iulianus addit hic non tantum vero domino,

mino, ſed etiam alijs perſonis, pro tuitione ſeruitutis prædio, quod quidē tenent, debitę confeſſoriam actionē competere vt creditori qui pignori fundū dominantem accepit. Ratio eſt: quia ſi ſeruitus fundo oppignorato debita ob ceſſationem & ignauiam creditoris amitteretur, ipſe ſciens de tali iactura obligaretur. l. creditor cum. ff. de pignor. actio. Quòd ſi dicas vſufructuarium ſimiliter de amiſſione ſeruitutis teneri proprietario. l. ſed etſi quid. §. fin. ff. de vſufruct. attamen pro illa conſeruanda non habet confeſſoriam. l. vti frui. §. 1. ſi vſusfr. petat. Non dimouebor admodum, quoniam ei alio ſuccurritur remedio ibidem vendicato vſufructu, non autem creditori. Per hypothecariam actionem ſuccurſum eſt in cauſa ſeruitutis. ideò confugit ad confeſſoriam, vt l. qui bona. §. de illo. ff. de damno infect.

4. Eſt & altera ratio, cur creditor vtilem habeat confeſſoriam, id eſt, præter verba legis manantia ex ſententia & æquitatis fonte. l. 2. § item Varus. ff. de aq. pluu. quia pro ſeruitute quam alius ædificans & obſtruens impedire conatur, nunciat nouum opus. nunciat autem, quia vendicat ſeruitutem, inquit Caius. l. creditori. ff. de oper. noui nunciat. Nec aſſentiendum eſt Accurſio exiſtimanti hanc rationem deficere in ſeruitute ruſtica vendica-

vendicationis, non nunciationis capace, vt quidem ait: & hoc prædium eſſe duntaxat vrbanum ibidem cenſet, non Iuriſconſultus in l. iudicio. ff. famil. erciſc. ad fundum expreſse referens, & generaliter ad quodlibet prædium in l. 1 §. pen ff. de remiſſ. l. 3. §. pen. ff. de riuis. Nec refragatur l. qui viam. ff. de oper. noui nunciat. ſed tantummodò admonet, ne qui viam ſibi competere contendit, ſoli fidat nunciationi noui operis aduerſus eum, qui in via ædificat: quia nunciatio ſiſtit quidem ædificantem, ſiue iuſta, ſiue iniuſta fuerit. l. 1. ff. eod. ſed tamen non continuò arguit locum, in quo ædificatur, ſeruire nunciatori: ideoq; agendum tempeſtiuè confeſſoria, præparamento edito nunciationis, vt fuſiùs alibi explanaui.

5. Sed qui fieri poteſt vt creditor habeat vtilem confeſſoriam pro ſeruitute fundo obligato debita, cùm certum ſit hanc eſſe fructum fundi. l. videamus. 1. ff. de vſur. l. loci. §. 1. ff ſi ſeruit. vendic. At creditor fructus rei pignori datæ ſuos non facit. l. 2. C. de pign. act. Reſpondeo in d. l. 2. non vetari creditorem fructus ſuos facere, compenſaturum eorum æſtimationem cum debito principali. Cæterùm ſeruitutis æſtimatio ei non expenſa feretur, eò quòd non tam ſibi it, agit, aquam ducit, quam domino debitori, ne aduerſarius libertatem

bertatem vſucapiat incuria, non vtentis ſeruitute d. l. creditor. ff. eod. nam & ſi quid aliud ignauia creditoris, vel culpa alia fundo perierit, creditori imputandum, illic reſcripſit imperator.

6. Ex quo iuuamur aduerſus eos, qui obiiciunt confeſſoriam nulli quàm domino fundi competere: quoniam creditor longe quidem a domino & a vero poſſeſſore abeſt. l. qui pignoris. de acq. poſſeſſ. ſed tamen in ſeruitutis retentione pro domino eſt, tum ex ſua, tum ex domini voluntate, meritò vtili confeſſoria experitur.

7. Quòd autem ſecus ſeruetur in vſufructu, ratio a nobis iam allata eſt: quia fructuarius aliam habet confeſſoriam pro vſufructu, quæ illi præſtat quod operis noui nunciatio & ſequax cõfeſſoria præſtarent pro ſeruitute iampridem fundo debita l. 1. §. fin ff. de oper. noui nunciat. aut, vt Accurſius & vulgus putant, quòd ſeruitus ſeruitutis eſſe nequit. l. 1. ff. de vſufr. legat. Sed hæc ratio fructu & veriſimilitudine caret: quia ſi vera eſſet, iam nulla cõfeſſoria daretur ex vſufructu pro alia ſeruitute fundi eiuſdem. Præterea vſusfructus nullus recipitur ſeruitutis viæ vel aquæductus. Nos autem nõ de vſufructu iuris alicuius dubitamus, ſed de vſufructu fundi corporalis, cui accedit alia rei ſeruitus. Non eſt igitur

ſeruitus

ſeruituti ſeruitutis: cùm ſciamus receptum eſ-
ſe, vt vſuſfructui vltrò ſeruitutes accedant
quælibet.l.1.§.1.ff. ſi vſuſfr. petat.

8. Verum Iuliano placuit, habenti vſum-
fructum licere nunciare nouum opus, & con-
feſſoria experiri contra illum, qui altiùs ædi-
ficat: &, vt ſemel dicam, ſeruitutem omnem
poſſe vendicare.l.1.§ pen.ff. de nou.nunc. nolim
diuinare, ibi nunciationem factam aut vendi-
cationem proprietarij nomine, cùm expreſ-
ſim ibi Vlpianus Iuliani fretus ſententia, ſta-
tuat non ſimiliter contra proprietatis domi-
num nunciandi ac vendicandi ius permitti,
ſed contra cæterum vicinum. Igitur domini
nomine nihil fieri certū erat. Sed eſt ſatius ſic
diſtinguere, vt vſuſfructuarius nec nunciet,
nec agat confeſſoria ſpeciali pro ſeruitute ipſi
fundo quæſita, & domino eius, ſed pro illa
quæ ſequitur vſumfructum.d.l.1.§.1.ff. ſi vſuſf.
petatur. interdum ſeruitus non altiùs tollen-
di.l. ſi is qui binas.ff. de vſuſr. At dices talia iu-
ra non eſſe meras ſeruitutes, cum ſint tempo-
rariæ, & quæ commodiantur deſinente vſu-
fructu l.2.§.1.ff ſi ſeruit. vendic. Quid mea re-
fert? Satis mihi vtiq; eſt, quòd interim ſerui-
tutes nuncupentur.

9. Quòd verò vectigalem fundum haben-
ti, & quotannis mercedem pręſtanti, aut pen-
ſionem domino potiori pro ſeruitute præ-

dio

non principaliter.l.1.ff. de autor.tut. At in ſeruitute oneris ferendi is, qui eam debet, nihil facit, ſed factum parietem alieno oneri ſuſtinendo accommodat, qui cum æternus eſſe non poſſit, refectione inſtauratur poſtea. Quinimò non dubitem quin debitor ſeruitutis oneris ferendi à principio facere teneatur, ſi illam impoſuerit futuro ædificio, vel parieti nondum extructo. quod vtiq; ei licet. l.ſi ſeruitus.§. futuro.ff. de ſeruit. vrban. Alioquin ſequeretur interpretatio obliqua, vt ego, cui Titius promiſit ſeruitutem oneris ferendi in ſua area, ædificare cogerer:

4. At ille tantùm, quod poſtmodum fieret ruinoſum, reficere: Imò certe impenſa propria ædificabit, ac reficiet, parietem ſiue columnam, cui tignum meum incumbet. Argumento eſt, quòd ſi res, quæ onus ſuſtinet, funditus tota perierit, denuò reponet ſeruiẽs dominus.l.eum debere.ff. de ſeru. vrb. ſi non velit potius pro derelicto locum ipſum habere.d.l.etſi fortè.§. Labeo.nam plus præſtat. l.is cum quo. ff.de aqu. pluuia. Nec tenebitur parietem vitioſum reficere, ſi malit illum ei, cui debet ſeruitutem, habere pro derelicto, vt ſi videatur ſibi, refectionis impendia ſuppeditet, & rudera diiecta tollat.l.euenit.ff.de damno infec. In reliquis autem ſeruitutibus verbi Romæ vſitati poteſtas non inducit faciendi

ciendi vel reficiendi neceſſitaté domino præ-
dij ſeruientis: neque ea eſt natura ſeruitutum,
vt quis faciat aliquid [illegible], ſed vt patiatur
dominum tem nouo facere, vel reficere. l. ſi iter.
ſup. hoc tit. l. refectionis. ff. commun. prædior.
5. Quod ſi pacto placuerit, vt is qui præſtat
iter, aquæductum, aut aliam ſeruitutem, ſter-
nat, ſulcúmve faciat aquarium, aut quidlibet,
non puto eſſe contra genera, ſeu naturam ſer-
uitutum: quamuis vulgus aliud putet, ſed non
Iuriſconſultus in l. ſicuti. §. diſtent. ff. ſi ſer-
uit. vend. Imò pacta circa faciundum vel refi-
ciundum opus in ſeruitutibus expolit natu-
ram earū. d. l. etſi forte §. modus ff. eod l. eum
debere. in fin. ff. de ſeruit. vrb. ſic in emphy-
teuſi. §. adeò. de locat. Erunt igitur eiuſmodi
pacta vltra vel extra naturam ſeruitutum. l. iu-
rigentium. §. vtputa. ff. de pact. &, ſi inconti-
nenti adijciatur, proficient ad obligationem
augendam & ad actionem, nedum ad exce-
ptionem: ſimiliter ſi contra naturam forent.
l. Lucius. ff. depoſit. l. ſi vnus § pactus. in fin.
ff. de pact. Ergo valebit pactum, ne aquæ du-
ctum ſemel conſtitutum is qui dominatur,
reficiat. Miraberis fortaſſe, dictum, ne fore
quandoque vt aquæductus pereat. quod cum à
cum contra naturá venditionis ſit, ne euictio
præſtetur, quæ tacitè accedit, & naturaliter,
& tamen pactum valet ne euictio præſtetur:

quod quandoq; efficiet ne emptori vnquam tradatur cum effectu, dum aliena apparuerit. l. emptorem. §. fin. ff. de act. empt. Sane non reciperem pactum contra naturam ſeruitutis, ne dominus ſeruientis prædij tradita ſeruitute patientiam in poſterum præſtet: quia inuitaretur ad vim & fraudem futuram, quod nulla pactione caueri poteſt. l. ſi vnus. §. illud. ff. de pact. l. tenetur. §. fin. ff. de actio empt. Idem in peruerſa inæqualitate. l. ſi non. § fin. ff. pro ſoc. ea enim ſi non vulpina, certe leonina & efferata eſt. Quòd ſi doli futuri & violentię ſuſpicio aberit, nulla eſt tam acerba pactio, quam ſeruitutis conſtitutio contra ſuam naturam non toleret. Vt verbi gratia, fructus ſeruitutis tanquam ſeruitus altera imponatur aduerſus l. 1. ff. de vſufr. leg. Præterea concedam tibi vt ex riuo, quem per tuum prædium habeo, aquam haurias, ita vt res tua tibi ipſi ſeruire ex pacto credatur. l. cùm eſſent. §. fin. ff. de ſeruit. ruſtic.

6. Niſi fortè aliquis malit in vtraque ſpecie non manere ſeruitutem, offenſa ſubſtantia verius quàm natura: cùm nulla ſeruitus ſine duobus prædijs duorum dominorum diuerſorum conſiſtat. l. etſi fortè. §. hæc etiam. ff. ſi ſeruit. vend. Subſtantia enim lædi non poteſt, à qua negotiis eſſentia præbetur, ſiue οὐσία, ſi eſſentiæ verbum nauſeam ciet delicatioribus.

tionibus. l. 9. ff. de contrah. empt. qualis eſt communis conuentionum ſubſtantia, conſenſus. l. 1. §. 1. ff. de pact. Illa, inquam, non læditur vnquã ſine mutatione negotij, vt oſtendimus in l. ſi tam anguſti. ſup. hoc tit. Igitur dicemus pactum quidem valere, ſed eo transformari ſeruitutem in commoditatem aliquam eius, cuius eſt fundus, quem riuus præterfluit l. Labeo. ff. de riuis. Quare videndum eſt ne fallamur in naturæ ſignificatione, quę tacitè accedit negotiis ex eorum poteſtate, licet non explicetur verbis: vt euictio in emptione, cuius ſubſtantia eſt, in conſenſu, re, & pretio nummario. l. ex empto. ff. de actionib. empt. Effectus autem eſt, ſiue exitus, translatio dominii: quæ ſi adimatur contractui, æquè transformat ipſum l. cum manu. §. fin. ff. de contrah. empt. Sic in donatione cauſa mortis effectus eſt, vt poſtquàm ipſa vndiq; conſtiterit, reuocetur inſtar legatorum: ſi verò paciſcar ne reuocem donatum cauſa mortis, confeſtim fiet ſimplex donatio. l. vbi. ff. de donat. cauſ. mort. Sic, mediusfidius, ſi è diuerſo ſuapte vi perennem ſeruitutem itineris vel aquæ tibi conſtituam per fundum meum in tuum, ita vt morte tua finiatur, iam efficietur perſonalis ſeruitus. l. pen. de ſeruit. leg. ff. Idem ſi duo prædia non interſint, ſed claudicet ſubſtantia, ex altera parte perſonam ha-
 bens.

tens. l. pecoris. l. ergo. ff. de ſeruitut. ruſtic. vt copioſè antea demonſtraui, cùm in emptione adeſt conſenſus, resq́; , ſed non pecunia. l. inſulam. ff. de præſcr. verb.

7. Sed diſpiciamus ne aliquando is cuius prædium ſeruit, ipſe facere cogatur à vicino dominante. Nam, vt Paulus ait apud Alphenum, relatum eſt eam foſſam, ex qua ad inferiorem fundum aqua deſcendit, cogendum eſſe vicinum purgare, ſiue extet foſſæ memoria, ſiue non extet. l. 2. §. apud Alphenum. ff. de aqua pluuia. vbi hoc amplius mirum eſt, quòd inferior vicinus ſeruiens cogatur purgare foſſam, quæ eſt in fundo ſuperiore dominante: cùm ne in oneris quidē ferendi ſeruitute ſeruientis prædij dominus alterius ædificiū fulcire teneatur. l. ſicuti. ff. ſi ſeruit. vend. vnde ibi laborat Accurſius, modò fingēs pacto ita cōuenisse: modò exponēs purgare, id eſt, pati vt purgetur foſſa ſuperioris. Sed profectò Paulus cautè locutus eſt. nec enim explicuit vter vicinus purgare cogatur, neq; fallacē amphiboliam induxit, qualem Apollo Pyrrho regi; Aio te Æacida. ſed planè ſalubrem: namq; de vtrocumq; vicino intellexeris, in tuto ſumus. quia vteruis, ſed cū temperamento, cogi poteſt. Sciendū itaq; venit, nos in propoſito minimè loqui de propria ſeruitute, qua vnū prędiū alteri ſubiicitur cōtra naturalem libertatem,

tem, ſed de quaſi ſeruitute reciproca, qua fit vt inferior fundus aquã ſuperioris excipiat, & ab eodẽ pinguedine cõfluente fœcundetur l.1.§. fin. ff. eod. Non mirũ ſi in naturali ac mutuo fundorum obſequio difficile cognitu ſit, vter vicinus foſſã, ex qua aqua deſcendat, purgare illam alligatur. Quare mediocritatem amplectemur, vt ſiue in ſuperiore fundo ſit foſſa, ſiue in inferiore, ſi, ut crebrò accidit ad ſiccandos ſuperiores, ille vicinus qui de vi aquarum queritur ob non purgatã foſſam, offerat conditionem alteri foſſam habenti in proprio, vt vel purgare cogatur vel purgari ſinat, patiaturq; id cõmodè fieri cum poſtulantis vtilitate, quod ſibi non noceat d.l.2.§. apud Labeonem. §. item Varus. vterq; enim paragraphus præcedens ac ſubſequens illicò medium illum § explicat, iuxta l. ſi ſeruus plurium. §. fin. ff. de leg. 1. Quæ enim clarior poteſt elici explicatio d.§. apud Alphenum, quàm ex præcedentibus & mox ſequentibus? Ergo quod Alphenus Paulo referente ſenſit, vicinũ cogi purgare foſſam vnde aqua deſcendat, eò pertinet, vt vel cogatur, vel patiatur purgare disiunctiuè, non præciſè: vt memoraui expoſuiſſe Accurſium ſatis durè & ſic verbum cogendi reſtringitur, ne neceſſitatem habeat ex cauſa quippè cùm alter patientiam purgandi præſtet. l. licet. ff. de recept. arbitr. At dices, ſimplicius

aptiuſque locuturum Iuriſconſultum, ſi actorem admonuiſſet vt prius offerret ſe purgaturum, exigerétq; à reo patientiam, quam protinus coactionem iniiceret, deinde ſaltem peteret patientiam. Verùm hæc eſt aſtutia iuris, vt cõſilium det petendi quippiam, vt procliuiùs aliud quod magis optamus, vel quod nobis expeditius eſt, conſequamur. l. ſicuti. ff. ſi ſeruit. vendic. Proinde qui vult cogere vicinum æs & operam purgandi tribuere, ſaltem extorquebit ab eo patientiam.

8. In contrarium nactus ſum Conſtantinum Imp. quo autore probem cogi dominum fundi ſeruiẽtis purgare aquæductus formam, id eſt, meatum ſtructilem: & omninò præcisè, non expectata ipſius patientia, ita vt propter ceſſationem amiſſione fundi multaretur. l. 1. de aquæductu. lib. 11. C. Verùm ibi agitur de aquæductu publico ciuitatis, & de priuati agro, per quem ille aquæductus per formas fiſtulasque traducitur, purgandas ſingulari ratione ab ipſo agri ſeruientis domino: quoniam penſabatur eius diligentia atque impenſa immunitate publica velut mercede perpetua functionis. vnde ſtrictior nectitur obligatio. l. ſi vt. § nunc videndum. ff. commod.

IVLIANVS.

¶ *Ei, qui pignori fundum accepit, non eſt iniquum vtilem petitionem ſeruitutis dari, ſicut ipſius fundi vtilis petitio datur. Idem ſeruari conuenit & in eo, ad quem vectigalis fundus pertinet.*

Observata In L. XVI.

1 *Confeſſoria actione experiens videtur dominus ſeruitutis.*

2 *Confeſſoria pugnat pro ſeruitute verbis interdum negatiuis: negatoria pro libertate, interdum affirmatiuis.*

3 *Creditori quare confeſſoria detur pro ſeruitute, quæ fundo pignorato debetur.*

4 *Etiam pro ruſtica ſeruitute nunciatur nouum opus.*

5 *Seruitus eſt fructus fundi.*

6 *Soli vero domino num competat confeſſoria.*

7 *Confeſſoria fructuario competens pro vſufructu, etiam loco nunciationis eſt.*

8 *Quando fructuarius nunciet nouum opus, & vendicet ſeruitutem illam tantùm, quæ eſt ſequela vſusfructus.*

9 *Emphyteuta nunciat nouum opus, & experitur confeſſoria, exemplo perfecti domini.*

Qvemadmodvm rei vendicatio datur pro rebus corporalibus ei, qui eſt domi-

vnoquouis modo. contra poſſeſſorem. l. in rem. ff. de rei vendic. § omnium. de actio
1. Ita pro iuribus prædiorum competit in rem actio, quæ dicitur confeſſoria ei, qui aſſerit ſuæ perſonæ vel ſuo prædio alienum ſeruire, vt pro vſufructu, vel via, & reliquis ſeruitutibus, quarum dominium aliquod fingi poteſt. l. 3. ff. ſi vſusfr. petat. ſimiliter proprietas, l. 2. §. quædam. de interd. ff. Talis confeſſoria belliſſime deſcribitur in l. 2. ff. ſi ſeruit. vendic. vbi alteram actionem negatoriam commemorat Iuriſconſultus conceſſam domino, cuius prædium ſeruire circumſertur, ſed ipſe in rem agens aſſerit liberum, & ſeruire negat. §. æquè. de actionib. nec intereſt quibus verbis vtrauis concipiatur.
2. Nam id tantùm inſpicimus, vt confeſſoria pro ſeruitute in alieno pugnet, negatoria pro libertate in ſuo actoris prædio: idque patet, quòd ſi agam ius eſſe mihi altiùs ædes meas tollendi, interdum experior confeſſoria, puta, ſi meum prædium ſui natura & cõditione premitur, vt ouile & ſtabulum in agro, & id tolli peto ſupra lumina villæ vicinæ vrbanæ. l. 2. ff. de ſeruitut. ruſtic. & l. fin. infr. hoc tit. Expreſſim inter ſeruitutes tale ius deſcribitur, vt meum prædium altius tollam, vel ſi peto ædes vicini tolli altius, ædes meas, id eſt, ſecundùm dico. vt explicat Accurſius in d. § æquè.

quia

quia ventorum ita propulſabunt violentiam, vel preſſura quadam lumen in meas reducēt. l. ſi arborem ff. de ſeruit. vrb. Sic paries meus vocatur is, qui mihi ſeruit l. ſicuti. § 1. ff. ſi ſeruit. vendic. Accedat l. harum. eod. tit. Eiſdem verbis affirmatiuis concipietur frequentiùs negatoria, quia ago ædes meas tolli altiùs iuxta naturalem libertatem cuiuſque ſolum habentis, & in infinitum tollentis ſuper illud l. cuius ff. de ſeruit. vrb. l. 1. eod. l. ſi priuſquam. ff. de oper. noui nunciat. vel ſi intentione cōplectar mihi eſſe ius prohibendi, ne fruare fundo meo. l. vti frui. ff. ſi vſusfr. pet. Inueni tamen Vlpiani teſtimonium per elegans, vbi is qui confitetur ædes ſuas ſeruire, & quidem vehementer atque ſua impenſa in ſeruitute oneris ferendi, tamen experitur negatoria contra moleſtum aduerſarium, qui quoque vult ſeruientem cogere, vt ædes dominatrices fulciat impendio. Agit itaque non eſſe ius cogendi importuno domino prædij, cui ſeruitutem debet, & fatetur. d. l. ſicuti. ff. ſi ſeruit. vendic. Idem accidit in confeſſoria, vt detur contra eum qui fatetur ſeruitutem, ſed hæret in acceſſionibus. l. loci. § ſi quis mihi. ff. eod. Atq; ita vtraque ſpecie patet negatoriam dari confitenti ſeruitutem alij debitam, & confeſſoriam aduerſus confitentem.

3. Iulianus addit hic non tantùm vero domino,

mino, ſed etiam aliis perſonis, pro tuitione ſeruitutis prædio, quod quidẽ tenent, debite, confeſſoriam actionẽ competere vt creditori qui pignori fundũ dominantem accepit. Ratio eſt: quia ſi ſeruitus fundo oppignorato debita ob ceſſationem & ignauiam creditoris amitteretur, ipſe ſciens de tali iactura obligaretur. l. creditor cum. ff. de pignor. actio. Quòd ſi dicas vſufructuarium ſimiliter de amiſſione ſeruitutis teneri proprietario. l. ſed etſi quid. §. fin. ff. de vſufruct. attamen pro illa conſeruanda non habet confeſſoriam. l. vtifrui. §. 1. ſi vſusfr. petat. Non dimouebor admodum, quoniam ei alio ſuccurritur remedio ibidem vendicato vſufructu, non autem creditori. Per hypothecariam actionem ſuccurſum eſt in cauſa ſeruitutis. ideò confugit ad confeſſoriam, vt l. qui bona. §. de illo. ff. de damno infect.

4 Eſt & altera ratio, cur creditor vtilem habeat confeſſoriam, id eſt, præter verba legis manantia ex ſententia & æquitatis fonte. l. 2. § item Varus. ff. de aq. pluu. quia pro ſeruitute quam alius ædificans & obſtruens impedire conatur, nunciat nouum opus. nunciat autem, qui vendicat ſeruitutem, inquit Caius. l. creditori. ff. de oper. noui nunciat. Nec aſſentiendum eſt Accurſio exiſtimanti hanc rationem deficere in ſeruitute ruſtica vendica-

vendicationis, non nunciationis capace, vt quidem ait: & hoc prædium eſſe duntaxat vrbanum ibidem cenſet, non Iuriſconſultus in l. in iudicio. ff. famil. herciſc. ad fundum expreſſe referens, & generaliter ad quodlibet prædium in l. 1. §. pen. ff. de remiſſi. l. 3. §. pen. ff. de riuis. Nec refragatur l. qui viam. ff. de oper. noui nunciat. ſed tantummodò admonet, ne qui viam ſibi competere contendit, ſoli fidat nunciationi noui operis aduerſus eum, qui in via ædificat: quia nunciatio ſiſtit quidem ædificantem, ſiue iuſta, ſiue iniuſta fuerit. l. 1. ff. eod. ſed tamen non continuò arguit locum, in quo ædificatur, ſeruire nuncianti: ideoq; agendum tempeſtiuè confeſſoria, præparamento edito nunciationis, vt fuſiùs alibi explanaui.

5. Sed qui fieri poteſt vt creditor habeat vtilem confeſſoriam pro ſeruitute fundo obligato debita, cùm certum ſit hanc eſſe fructum fundi. l. videamus. 1. ff. de vſur. l. loci. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. At creditor fructus rei pignori datæ ſuos non facit. l. 2. C. de pign. act. Reſpondeo in d. l. 2. non vetari creditorem fructus ſuos facere, compenſaturum eorum æſtimationem cum debito principali. Cæterùm ſeruitutis æſtimatio ei non expenſa feretur, eò quòd non tam ſibi it, agit, aquam ducit, quam domino debitori, ne aduerſarius libertatem

ſeruitus ſeruitutis: cùm ſciamus receptum eſ-
ſe, vt vſuſructui vltrò ſeruitutes accedant
quælibet.l.1. §. 1. ff. ſi vſuſfr. petat.

8. Verùm Iuliano placuit, habenti vſumfructum licere nunciare nouum opus, & confeſſoria experiri contra illum, qui altius ædificat: &, vt ſemel dicam, ſeruitutem omnem poſſe vendicare.l.1.§.pen.ff. de remiſſi. nolim diuinare, ibi nunciationem factam aut vendicationem proprietarij nomine, cùm expreſſim ibi Vlpianus Iuliani fretus ſententia, ſtatuat non ſimiliter contra proprietatis dominum nunciandi ac vendicandi ius permitti, ſed contra exterum vicinum. Igitur domini nomine nihil fieri certum erat. Sed eſt ſatius ſic diſtinguere, vt vſuſfructuarius nec nunciet, nec agat confeſſoria ſpeciali pro ſeruitute ipſi fundo quæſita, & domino eius, ſed pro illa quæ ſequitur vſumfructum.d.l.1.§.1.ff.ſi vſuſf. petatur. interdum ſeruitus non altiùs tollendi.l.ſi is qui binas. ff.de vſuſr. At dices talia iura non eſſe meras ſeruitutes, cum ſint temporariæ, & quæ commoriantur deſinente vſufructu l.2.§.1.ff ſi ſeruit. vendic. Quid mea refert? Satis mihi vtiq; eſt, quòd interim ſeruitutes nuncupentur.

9. Quòd verò vectigalem fundum habenti, & quotannis mercedem prçſtanti, aut penſionem domino potiori pro ſeruitute præ-

dio

dio vectigali debita detur confeſſoria, illa ratio eſt: quia ex principali negotio eandem nō habet inſtar fructuarij, ſed vtilem in rem, exemplo ſuperficiarij ius perpetuum obtinentis, quandiu mercedem ſoluerit. l. 1. ſi ager vectigal. ff. l. 1. §. quod autem. & §. pen. ff. de ſuperficieb. Vbi ſi putes agi de ſeruitute conſtituta in ſuperficie ſeruiente, pronius fatebere ius eidem dominanti conſeruari, & eo nomine opus nouum nunciari. l. in prouinciali. §. ſi ego. ff. de oper. noui nunciat. Quid multa? omnia faciunt emphyteutæ ac ſuperficiarij quæ domini, fructuarijs præpollentes. l. cædere. §. fin. ff. arbor. furtim cæſar. modò ne merces annua minuatur. l. tutor. §. fin. l. ſeq. ff. de pignor. act. vnde ſunt præſtantiores creditoribus pignus poſſidentibus: ſed arbitrio debitoris repoſcendum, cùm primùm pecuniam ſoluerit. l. ſi rem. §. omnis. ff. eod.

POMPONIVS.

¶ *Viæ, Itineris, Actus, Aquæductus, pars in obligationem deduci non poteſt: quia vſus eorum indiuiſus eſt. Et ideo ſi ſtipulator deceſſerit pluribus hæredibus relictis, ſinguli in ſolidum viam petunt. Et ſi promiſſor deceſſerit pluribus hæredibus relictis,*

relictis, à ſingulis hæredibus ſolida petitio eſt.

OBSERVATA IN L. XVII.

1 *Diuiduum & indiuiduum triplex vulgò dici.*
2 *Plantæ & arbores an ſint indiuiduæ.*
3 *Homo diuiduus in meras partes citra corruptionem.*
4 *Vera explicatio diuidui & indiuidui ex duplici natura rerum atq; hominis.*
5 *Seruitutes vtraq; natura indiuiduæ, nec legis ſenatu diuidi potuerunt.*
6 *Nummorum diuidua quantitas, licet eorum ſingula corpora formam & ſpeciem retineant.*
7 *Obligationes & actiones perſonales lege diuiſæ: & an hoc proprie verum ſit.*
8 *Quadriga natura eſt diuidua, non lege: quid in choro.*
9 *Perperàm iactari facta eſſe contractu diuidua.*
10 *Facta non minus quàm ſeruitutes prorſus indiuidua.*
11 *Pars ſeruitutum dicitur, quæ eſt aliquid totum.13.*
12 *Vſus ſeruitutum qualiter intelligatur diuidi non poſſe.*
13 *Qualiter temporibus & menſuris aquæductus diuiduus.*
14 *Sæpè diuidi iura dicuntur, quæ integra manent. ſup. 11.*
15 *Quid ſentiendum de ſeruitute oneris ferendi: &*

via num diuidatur in actum & iter.

16 Vſusfructus, etiam quoad ius, diuiditur.

17 Vſus per ſe indiuiduus, iunctus fructui ſecatur.

18 Quare ſola ſeruitutum vſusfructus diuidatur, non vſus aut habitatio æquè perſonalis.

19 Alimenta legata ab vſu differunt, & diuiduntur.

20 Iura prædiorum, certa quamuis ſint, non diuiduntur.

CVM de diuiduo & indiuiduo controuertitur, in tot diuiduntur ſententias interpretes, vt difficile ſit eas enumerare. Experiamur, an illa veriſſima omnium ſit, quæ receptiſſima, interim nouitatis ſtudio prætermiſſo.

1. Itaq; diuiduum & indiuiduum tripliciter inuenitur: natura, lege, miſtim. Naturaliter diuiduas dicunt omnes res inanimatas, vt domum & fundum. l. ſi quis. §. ſi quis partem. ff. comm. præd toto tit. ff. cõmuni diuid. Quod ſi verum putamus, ſequetur res animatas eſſe indiuiduas naturaliter: quia diuiſio hominis corruptionem afferet: idem in equo, boue, & ſimilibus.

2. Omittunt hic vulgò plantas, quæ habent animam vegetantẽ ac creſcentem. vnde illud lib. 4. Georgicorum: Interfice meſſes: vre ſata. Et diuiſio arboris affert corruptionẽ quandiu viuit: vnde qui eam ſecat, tenetur actione arborum furtim cæſarum, etſi pro parte ſecuerit

rit tantummodò.l.7.§.etſi nō.ff.arbor.furtim cęſar. Ideò pro arbore ſtante in cōſinio agro rum non experimur iudicio communi diuidundo,ſed cū eruta fuerit, ita vt lignū nuncupetur inanimum.l.arbor.ff.com.diu.quamvis vtroq; modo pro indiuiſo communis ſit. Sed cùm arbor vegeta eſt, cōmode diuidi nequit, non magis vtiq; quàm homo.§ eadem de off. iudic. ex quo in multas ambages incidimus: nam idē innuitur in l.1.§.ſi pecunia.ff depoſit.

3. Attamen quiſque videt hominem diuiduum, vel corruptione, vel citra corruptionem:vt cùm naſcitur infans non integer,cum ſpiritu tamen ſuffecturus ad rumpendum teſtamentum.l.quod dicitur.ff de lib. & poſth. aut cùm membra ſecantur homini,&quidem præcipua,

-- Saturnus vt illas
Subſecuit partes, vnde creatus erat,

vt ait Ouidius in Ibin. quas partes,tam neceſſarias quàm quæ maximè,licet pudēdas, Paulus ait in l. ſin autem. ff. de ædil. edict. Prodeat quoque abſciſſa lingua, optimus homini theſaurus, & gratia ingens, teſte Heſiodo: nūquid propterea homo morietur?licet aliâs morboſus ſit.l.ſi cui.ff.eod. Quid in manu artifice, quam organū ante organa Ariſtoteles vocauit? Nō enim partis appellatione ſemper venit dimidia, in fundo, vel ædibus,vel rebus

aliis.l.inſulæ.ff. de iudiciis.Ergo homo ſectionem particularem recipit. Præterea animalis ſpiritus nõ facit quò magis aliquid ſit indiuiduum, cùm ſtatua hominis, perinde atq; homo, ſit indiuidua.l.fideicommiſſa. §. fin. ff. de leg.3. Sed nec nauis diuiditur: vnde Caſellij Iuriſconſulti vrbanitas apud Macrobium,qui mercatori percõtanti quomodo nauem cum ſocio diuideret: Nauem, inquit, ſi diuidis,nec tu,nec ſocius habebitis.Et in ſummam,in naue, in vaſe, veſte, & ſimili ſpecie, certam formam habente, idem iuris eſt quod de homine,vt patet in l.2.§.1.ff.de verbor. oblig. Idem quoq; in arbore virente, quod in euulſa: niſi quòd illa partes indiuiſas recipit inter ſocios: hæc etiam re ipſa commodè diuidi poteſt,nec corrumpitur vllo modo.d.l. arbor. communi diuid. ſicut homo,& vas commodè partes recipit citra diuiſionem, vt in ſeruo communi, quem intellectus ſolus diuidit. l.5. ff.de ſtipul. ſeruor.

4. Satius eſt in ſummam conſiderare naturam partitionis tripliciter. Primò eam naturam, quæ rerum omnium communis eſt. Secundò eam,quæ eſt particularis & ſua rei cuique. Tertiò vtramque ſimul. quoad naturam rerum omniũ nihil eſt corporale, quod non diuiſionem recipiat,ſiue animatum, ſiue inanimum.d.l.quod dicitur.ff.de liber. & poſth.

Nam

Nam & adamas victor ignis & ferri, finditur ſanguine hirci animaliū fœdiſſimi. Punctum excipiunt philoſophi, corpus omninò indiuiduum. Adde atomos corpuſcula indiuidua, ex quibus Democritus & Epicurei omnia conſtare aſſeruere. l. proponebatur. ff. de iudiciis. vbi atomos memorat Accurſius. Quòd ſi ſecundò veniamus ad propriam cuiuſq; rei naturam, homo & reliqua animantia, arbores q; ac plantæ, tum ſpecies quælibet inanima formam habens certam, vt vas, nauigium, veſtis, annulus, ſui natura indiuidua ſunt, niſi cùm in genere debentur. d. l. 2. § & harum. de verbor. oblig. vbi patet eadem, quamuis per ſe ſint indiuidua, partes recipere indiuiſas, cùm ad plures dominos communiter pertinent, nec diuidi aliter poſſunt, vt incolumia cōſeruentur Nec dubium quin ſua cuique homini natura ſit. l. 19. §. fin. de captiu. Sed cùm de diuiſione coram iudice agitur, vni litigatori tota adiudicantur, alteri partis pretium. d. §. eadem. de offic. iudic. Vnde differentiam fecere Iuriſconſulti inter naturam rerum, & ſui naturam in re qualibet. Vtramq; quidem habet homo. l. inter. §. ſacram. de verbor. oblig. in verſic. adeò. Idem ſentio in rebus corporalibus, quæ tangi videriq; poſſunt. § 1. de rebus corporalib. necnon de incorporalibus. l. cùm vſusfructus. ff. de vſufruct. legat. vbi ſui natura

viæ ſeruitus habet intermiſſionem, ſicut actus, iter, aquæductus quandoque: ſed non generali natura omnium ſeruitutū, quarum ius eſt perpetuum. l. foramen. ff. de ſeruit. vrban. Arrident hæc quæ de receſſu Iuriſprudentū ſelegi Philoſophis, præcipuè Chryſippo, qui Stoicæ ſapientię princeps vocatur in l. 2. de legib. Nam is apud Laërtium lib. 1. enarrans illud Zenonis in libro De natura hominis, finem optimum conſtituentis in vita ſecundum naturam: Partes, inquit, naturæ vniuerſi ſunt noſtrę naturæ: idcircò finis efficitur conſentaneè ſecundū naturam viuere, ſecundum ſuam atq; vniuerſorū naturam, & communi lege ipſius. Proinde homo & vas, & quęlibet ſpecies certæ formæ generali rerum natura diuidua, ſpeciali natura ſui corrumperentur per diuiſionē oculis ſubiiciendam. Ad partes indiuiſas intellectu recipit, quoties eſt plurium dominorum eadem ſpecies, ſiue homo, ſiue vas. Sed in propoſito non eſt eadem ratio partis ad partem, quæ totius ad totum: quia partis ſolutio pro parte nō liberat, vt totius à toto. l. qui hominem. §. 1. ff. de ſolutio. Alioquin in diuerſis hominibus ſolutio abſurda reciperetur, ſi homo eſſet promiſſus in genere. l. in executione. §. pro parte. ff. de verbor. oblig.

5\. Tertiò quędam tam natura generali, ſeu, ſi ma-

ſi mauis, vniuerſali rerum, quàm propria ſua, partes reſpuunt: quales ſunt ſeruitutes. neq; enim diuidi poſſunt, aut pro parte diuiſa ſolui vel pro indiuiſa, exemplo hominis vel vaſis, ita vt vna ſeruitus ad plures pertineat, cùm magis ſit, vt quilibet integra fruatur ſeruitute, vt hic ait Pomponius in pluribus hæredibus vnius, qui ſeruitutem ſtipulatus deceſſit. d.l.2 §.ex his. ff. de verb. oblig. Hæc quæ dico quantum ſint ſeria, teſtimonia Iuriſprudentum, quibus nitor, declarant. Meritò veteres inter res miſtim indiuiduas, id eſt, natura & lege, ſeruitutes poſuerunt, quas lex XII. Tabularum videtur conata diuidere, nec potuit. l.hæredes.§ an ca.ff. fam. hercifc. Permirum eſt bipennem legis non potuiſſe ſecare ſeruitutes: cùm alioquin nihil non impoſſibile lex æquitate duce conficiat, ita vt vnum hominem a pluribus occiſum, quaſi pluries mortuum fingat, ne delictum ſit impunitum. l. item Mela. §. ſed ſi plures. ff. ad legem Aquil. Sed & in ſeruitutibus nacta eſt lex potentiſſima remedium, vt ſcilicet æſtimentur, & mox æſtimatio diuidatur l. 1.§. ſi vſusfructus. ff. ad leg. Falcid. d. l. ſi is qui. §. fin. ff. eod.

6. Itaque aiunt quantitatem pecuniæ, qua omnia æſtimantur, lege, ſicut natura, diuiduam. d.§. & harum. Nam partis ſolutio tantum affert vtilitatis reſpectu ſui, quantum to-

tius reſpectu ipſum totum. Et eſt aliquid peculiare in nummis: vt ſiquando deprehendantur transfugiſſe ad ſecundam illam claſſem, quam cõmemoraui rerum natura communi diuiduarum, ſed propria natura ſectionem refutantium, niſi per partes indiuiſas, vt in homine, vaſe, veſte, & ſimilibus, tamen nummi ad communicabilem diuiduitatem redigantur. l. cùm Stichus. de ſoluti. ff. vt ſi nummos centum duorum dominorũ, meos nempè ac Titij, vtriuſq; nomine tibi credidero, condicam quinquaginta poſtmodùm, quamuis corpora ſingula nummorum communia fuerint. l. nam etſi. §. fin. ff. de rebus credit. Quæ communio ſtricto iure laudem illam diuiduitatis ſingulis nummis detrahit, cùm ſinguli certam formam ſpeciemque habeant. l. 1. ff de contrah. empt. Signantur enim nota publica variè, nec commodè diuiduntur: vtpotè qui naturali diuiſione materiam ſine forma retinent, non ſine corruptione. l. mulieris. §. res abeſſe. ff. de verbor. ſignific.

7. Perfecit occaſio, vt de diuiduo atq; indiuiduo miſtim, id eſt, natura & lege priùs diceremus, quàm de diuiduo tantùm legali, cuius exemplum affertur vulgò in actionibus ad teſtatorem pertinentibus, quas lex XII. Tabularum acuta acie prorſus diuiduas facit inter

ter plures hæredes pro portionibus hæreditariis, ſicuti & contra eoſdem. l. pro hæreditariis. C. de hæredit. actio. l. ea quæ. C. famil. herciſc. Vbi ea quæ in nominibus conſiſtunt, adeò per legem xii. Tabul. diuiſa ſunt ipſo iure, vt ampliore diuiſione inter cohæredes, pro ſingulorum portionibus minimè indigeant. Ergo iura obligationum actionumq́; diuiduntur, non corpora quidem contenta in nominibus, ne quis de hac re dubitet, ſed fidat Paulo aſſerenti in l. hæredes. ff. eod. exiſtimetq́; hoc obtinere quoad actionem perſonalem quæſitam pluribus hæredibus atque aduerſus eos, nō autem in hypothecaria non perinde diuidua, cùm ſit in rem. l. 1. & 2. C. ſi vnus ex plurib. creditorib. Vnde haud ſcio an obligatio, item actio perſonalis hæredibus competens, propriè dici poſſit diuidua: cùm ita repentè à morte teſtatoris per legem ſecta fuerit, vt nunquam integra fuiſſe cenſeatur: ſi diuiduum iure vocamus, quod aptum eſt ad partes recipiendas, non quod iam antea diuiſum eſt, vt in d. l. ea quæ. C. famil. herc. Quòd enim diuiſum naſcitur, caret dubitatione, & nunquam diuiduum dicitur à Iuriſconſultis, imò ab aliis autoribus nonnunquam minus propriè loquentibus, vt à Plinio lib. 16. cap. 30. Quædam, inquit, arbores diuiduæ, nec ramoſæ, vt ſambuci: quædam indiuiduæ, ra-

moſæ, vt piceæ. Nihil igitur diuidi expectat à ſe lex, ſed diuiſum exhibet fortiter, vt eſt potens & rerum domina omnium. l. 2. ff. de legib. Sed & hæreditatis ius, quod à teſtatore diuiſum non eſt, æquabili diuiſione cenſetur, legis gladio ſecante. l. quoties. §. hæredes. ff. de hæredib. inſtit. Quid de indiuiſo dicendum? num natura diuiduum eſt aliquid, quod lex nolit diuidere,

7. Vt in quadriga? nam equi quatuor ſeparabiles natura quidem ſunt: ſed ſi quadrigæ vſusfructus legetur, & vnus equus interciderit, totum perit legatum. l. quid tamen. § ſi. ff. quibus mod. vſusfr. amitt. Sed verius eſt, vt vltra communem naturam, quadriga ſuam habeat, ſicut grex l. rerum. §. de tertio. ff. de vſuc. Et hæc commodè diuiduam quadrigam non eſſe patitur: quia vno equo interempto non ſit amplius quadriga, ſed alius numerus omninò. Secus dicerem ſi poſſet in reſiduis equis nomen quadrigæ manere, vt in choro ac familia, quæ certo non conſtant numero cantorum ſeruorumq́;. l. ſi chorus. ff. de leg. 3. Et hoc eſt quod apud Laërtium Plato notat, indiuidua eſſe ſimplicia, vt monadé, punctum, ſonum: diuidua verò ex aliquo compoſita, quales ſunt ſyllabæ, animantes, aqua, aurum, & συμφωνίαι, id eſt, conſonantiæ ſiue concentus. Per ſe enim natura communi & lege diuiduus

uiduus eſt chorus, cuius ſingula corpora integra manent à diuiſione, niſi voluntas contrahentium aliud perſuadeat.l. cùm eiuſdem. ff. de euictionib. Prætermitto hic quòd Vlpianus totam ſuam Doctorumque diſtinctionem viſus eſt deſtruere, cùm ait abſurdum eſſe, vt quæ peti poſſint, diuidi nequeant. vnde prima facie ſeruitutes ſane quàm iudicio petibiles diuiderentur.l.ſed etſi lege.§.pen.ff.de petit. hæred. Verùm ibi vt in l.2.familiæ herciſc.l.hæredes.§.an ea. eod. Iuriſc. ad hæreditaria iura reſpexit: & generalis eius locutio ſtringitur ad ſubiectum tractatum.l. traditio. de acq. rer. dom. Nihil transfert, inquit, id eſt, nihil dominij:alia verò non negat.l.ſi cui. de ſeru. Sed de his hactenus. ſobriè enim loquendũ venit homini vera & nuperrima adferenti, atque ideò multis æmulis obnoxio. Quò me vertam? adhuc luctandum reſtat cum Doctoribus,

9. Qui ſuum legale indiuiduum trifariam ſecant: ita vt quædam ſint indiuidua obligatione ac ſolutione, ſed contractu diuidua, vt, inquiunt, ſi quis ſtipuletur partem foſſæ fieri. l. 2. §. præterea. ff. de aqua plu. vbi nihil eiuſmodi reſpondetur, ſed tantùm ſi foſſa ſit in confinio mei & tui agri, poſſe me agere aquæ pluuiæ arcendæ cauſa, ſi nõ ſinas purgari partem foſſæ, quæ mihi accedat: nimirùm quia diametro

diametro ſulci inter vtrumq; agrum facti foſſa diuiſa erat, & ſua vtriq; pars foſſæ iam factę purganda incumbebat. Neque ibi quicquam de foſſa in futurum faciunda, de qua conueniſſet, dubitatur. quia tale factū indiuiduum non aliter eſt ac ſeruitus. l. ſtipulationes non. ff. de verb. oblig. Sic puteus factus, cuius ſolū commune ſit, venit in iudicium communi diuidundo. l. 4. ff. comm. diuid. non autem ius hauriendi ex eo, vel factum fodiendi ipſum. quia ſiue ſtipuler à te foſſam fodi, vel puteum, vel domum vſq; ad feneſtras fabricari, hęc ſtipulatio continet perfectionem rei in ſtipulationem deductæ, quamuis foſſæ ac putei perfectionem non contineat. Idem ſi ad certam menſuram conſtet opus faciendum locaſſe. l. opus. ff. locat. Refragatur tamen l. Seio. de annuis leg. vbi ſeni aurei quotannis legati fuerant Seio, ſi tribus hæredibus operas præſtitiſſet: quorum duo mox obiuerunt. ex quo vni ſuperſtiti præbet operam, & pro portione duos aureos conſequitur: quoniam labor, inquit, & pecunia recipiant diuiſionem. niſi dicamus diuiſionis nomē varie accipi eodem loco, vt l. 2. ff. de offic. proconſul. id eſt, quoad pecuniam propriè: ſed quoad laborem ita, vt is qui vnius tantum hæredis negotia tractet, minus grauetur quam ſi tribus operaretur. vt pars dicatur, quæ eſt totum quoddam, ſed coarctatum,

arctatum, vti paulò pòſt dicemus ex l. arbor. §.fin.ff.communi diuidund. Accedit quòd ibi nemo controuertit: cùm Seius contentus ſit pecunia etiam pro factis diuidua. l.79. §. fin. ad leg. Falcid. & vltrò facti integri offerat quantum ſufficiat. Sic dum Mauſoli regis ſepulchrum mirabile extruendum cælandumque ſuſceperunt, Scopas ab oriente, Bryaxis à ſeptentrione, Timotheus à meridie, ab occaſo Leochares, teſte Plinio, quiſque partis ſuæ artifex totum aliquid expleuiſſe credebatur, cùm eam iuxta promiſſum abſoluiſſet: niſi quatuor ſimul cōueniſſent, vt abſoluerent.
10. Quia conſummatio ſuſcepti operis, ſecundum placita exordij, factum perficit. l. ſi is qui.§. quædam. ff. ad leg. Falcid. ſic in ſeruitute liberum eſt ab initio paciſci, quouſq; per tuos fundos eam in meum: neq; certo limite, via aut iter concluduntur in longitudinē, ſed poſteà vna eſt ſeruitus, quæ tota retinetur, aut tota amittitur.l. vna eſt. ff. de ſeruit. ruſtic. Et ſicut ſeruitutes indiuiduæ prorſus æſtimationem pecuniæ diuiduæ capiunt.d. §. quædam. ita ſtipulationibus ſuccedit æſtimatio facti diuidua.d l. ſtipulationes non.de verbor oblig. Et quemadmodum ſeruitutis ſtipulatio afficit omnes hæredes promittentis inſolidum, ita & facti, licet operis nullius faciem contineat, quale eſt, per te nō fieri quominus eam,

agam.l.1. §.item ſi.ff eod.Quæ autem ſtipulationes obligatione ſeu petitione, quæ ſolutione tantùm ſectionem admittant vel refellant, percurrit Iuriſconſultus in l. in executione. §. 1. & ſeq. ff. eod. tit. Sed & facta quędam tradit diuidua in l. 4. §. Cato. eod. quia nonnulla ſeruitus itidem diuiſionis patiens ſubiungetur.

11. Nos verò recurrimus ad ſeruitutes, quas indiuiduas meritò decantamus, licet Paulus videatur refragari in l. recte. ff. de verbor. ſignif. vbi vſusfructus non eſt pars dominij, ſed ſeruitutis, vt via, inquit, & iter. Sed partem vocat ibi Iuriſconſultus, quæ totum quoddam eſt, & quædam ſpecies: vt cùm dicimus tres eſſe Philoſophiæ partes, moralem, naturalem, & ratiocinatricem. can. legimus. diſt. 37. & Cicero lib. 4. De finibus bonorum: Totam, inquit, Philoſophiam in tres partes diuiſerunt, quam partitionem à Zenone retentam eſſe videmus: quarum vna ſit, qua mores conformari putantur. Proinde ſeruitus in genere ſubalterno, vt vocant, in ſpecies diſtinguitur, ſed integras, quæ partes tamen nominantur, quæque nullo modo diuidi ſingulæ poſſunt, quia, vt hic dicit Pomponius, vſus earum indiuiſus eſt.

12. Rurſus inſtabit aliquis, quòd vſus ſeruitutum ſit diuiduus. l. 1. §. duo autem. ff. de aqua

cotid.

cotid. vbi cotidiana aqua ab æſtiua differt vſu, & non iure: quoniam æſtiua non vtimur cotidie, ſed cum intermiſſione ſemeſtri, vt §. æſtatem. d. l. 1. Quocirca cùm dicimus vſum ſeruitutis eſſe indiuiſum, non eò pertinet, vt iugiter aquam ducamus. quod nec in aqua cotidiana quidem ſemper verum eſſe oſtendit Vlpianus in d. §. duo autem. multominus in itinere, actu, via, aquæ hauſtu. l. 14. ſup. hoc tit. Ergo eſt indiuiſus vſus ſeruitutum, quia quoties his vtimur, pro parte vti nequimus, ſed aut in totum, aut nullo modo, &, vt idem Paulus ait, qui per partem itineris it, totum ius vſurpat. l. ſi ſtillicidij. §. fin. ff. quemadm. ſeruit. amitt. l. vna. ff. de ſeruit. ruſt. Ita factum exercitiumq́; ſeruitutis vſus vocatur. l. ſeruitutes. ff. de ſeruit. vrban. quod quidem interualla & modum recipit ceſſatione. l. via. ſup. hoc tit. ſed quoties exercetur, indiuiſum eſt. Adhuc oberit aquæductus diuiduus tempore & menſura aquæ, nempè dum alternis horis aut diebus vti conuenit: aut aquæ digitum tantùm ex alieno fonte deducere. l. Lucio. cum ſeq. ff. de aqu. cotid. l. Lucius. de ſeruit. ruſt. Sed & hic ex proximè dictis imminet ſolutio, vt ius ſeruitutis ſit perpetuum.

13. Quamuis vſus alternus ſit, & quamuis aquæ corpus & commoditas ſindatur: vt liquet cùm ex eodem fonte vel flumine plures

aquam

aquam ducunt licitè ſine iniuria eorum, quibus ius antiquius ducendi fuit, & pro amplitudine poſſeſſionum quas expedit irrigari. l. in concedendo. ff. de aq. pluuia. l. imperatores. de ſeruit. ruſtic. tunc quilibet aquam ducens ius obtinet integrum ſeruitutis, ſed plus aut minus in aquæ corpore & commodo. Et hæc eſt iuſtitiæ maxima laus, vt non æqualiter, ſed pro amplitudine & dignitate, diſtribuat. Quo nomine Galenus libro 16. De vſu partium corporis humani, demiratur naturam, eamq́ue iuſtam vocat: quæ neruorum principium à cerebro ducens, arteriarum à corde, venarum ab hepate, in totum corpus pro membrorum neceſſitate dignitateq; omnia diſtribuerit: inſtar Principis aquam in ciuitate partientis, ita vt publico balneo vel deorum nemori plus quàm priuato cōcedat. l. 1. de mancipiis & colon. patrimon. lib. 11. C. Scimus namque ſeruitutes qualitates eſſe hærentes corporibus diuiduis. vnde itineris partem dixit Iuriſconſultus in d. l. ſi ſtillicidij. §. fin. cùm iter ſit locus per quem itur, non ius ipſum eundi. l. ſi iter. ſup. hoc tit.

14. Etiamnum ſiſſilem aquæductum quoad ius patet, ex l. arbor. §. fin. ff. commun. diuid. vbi cùm quis habet aquæductum, & decedit pluribus hæredibus relictis, tunc aquarum iura temporibus aut menſura diuiduntur.

Itemq;

Itemq; ſi plures habeant aquæductum ex eodem capite, & vnus cohæredum aut ſociorum longo tempore non duxerit, nihil accreſcit reliquis, ſed dominus prædij ſeruientis fruitur libertate partis huius ſeruitutis, inquit.l. aquam.ff. quemadm. ſeruit. amitt. Verùm iam demonſtratum eſt partem dici iuris, & partem ſeruitutis, quæ tota eſt.d.l.rectè. ff. de verb. ſignif. Apud Manilium lib. 4. Aſtronomicω̄n, cap.3. hoc modo ſecernuntur mundi plagæ,

Quem deus in partes, & ſingula diuidit aſtra:

ita vt regio vnaquæque certis ſyderibus regatur. Etiam cùm ſolida quædam diſtribuuntur, diuidi dixit Horatius lib. 1.

Nulli plura tamen diuidit oſcula
Quàm dulci Lamiæ.

nam & ſeruitus dicitur pars prædij: §. è contrario. de inueſtitur. de re alien. in Feud. & iura dicuntur diuidi menſura aut tempore, cùm ſolida maneant, ſed intercapedine temporis differantur. l. 5. ff. de aq. cotidi. aut corporis, cui hæret ſeruitus, ſectionem patiantur. Sic Virgilius lib. 4. Æneid. Atque animum nunc huc celerem, nunc diuidit illuc. & lib. 4. Georgic. quidam exiſtimarunt, Eſſe apibus partem diuinæ mentis. Sic dicimus partem teſtamenti indiuiſi. l. pen. C. quemadmod. teſtam. aper. Hinc prior ac poſterior pars eiuſdem. l.

non eſt. ff. de tranſact. neutra tamen eſt ſine altera. l. ſi quis cum. ff. de teſtam. hæredes. §. ſin. ff. eod.

15. Nondum pacati erunt ſeruitutes diuiſuri, propter l. etſi fortè. §. ſi ædes. ſi ſeruit. vendic. vbi ſi domus dominatrix plurium ſit, ſinguli in ſolidum agent pro ſeruitute oneris ferendi, & in reliquis excepto vſufructu: ſed non idem, inquit, ſi communes ædes eſſent, quæ onera vicini ſuſtinerent. vbi Accurſius ait, non idem vtique eſſe quod in vſufructu diuiduo, imò quod in cæteris. vel forſitan cùm in ſeruitute hac ſit hoc ſingulare, vt qui debet eam, reficere teneatur, tunc pro iure & patientia vicinus aget in ſolidum, non pro facto coacto reficiendi contra plures ſocios. Sed audacter obiicient viam diuidi in actum & iter, & mox actum in iter, quod contineet tanquam ſui partem. l. 1. ff. de ſeruitut. ruſtic. l. qui vſumfructum. ff. de verbor. oblig. ſed & actum ſine itinere. l. loci. ff. ſi ſeruit. vendic. præbet. Plane his in promptu eſt dicere, non quicquid continetur ſub alio, eſſe partem. non enim ignis aérve aut aliud elementum pars cœli eſt ideò, quòd cœlo continetur. Adde quòd actus à via auelli non poteſt tanquam pars à toto: quia ſi partem à toto diduxeris, manebit adhuc totius aliqua poteſtas. ſed ſi actum à via tanquam partem ſubtraxeris,

ris, auferes ius ducendi vehiculum, ſine quo via eſſe nequit. l. ſi tam anguſti. ſup. hoc tit. Quid multa? qui iter petiit, & ſuccubuit, idem poſtea ſi actum petit, aliud petere cenſetur. l. ſi mater. §. ſi quis iter. ff. de except. rei iudic. ſecus ſi iter pars actus videretur.

16. Sic etiam videmus vſufructu vſum contineri re vera. nec enim ſine vſu fructus eſt. l. per ſeruum. §. 1. ff. de vſu & habit. Tamen cùm vſus ſeorſum ab vſufructu conſideratur, indiuiduus eſt, ſiue ſolus fuit ab initio, ſiue auulſus poſtea à fructu conglutinato, vt in l. is qui. ff. quibus mod. vſusfruct. amitt. nec ſicut vſusfructus ſectionem agnoſcit. l. vſus pars. ff. eod. l. 1. §. ſi vſusfructus. ff. ad leg. Falcid. Nam cùm ius vſusfructus ſit diuiduum tempore, ipſo iure, vltra naturam aliarum ſeruitutum, diuiditur quoq; re. l. 4. & 5. ff. de vſufr. & ibi ſcinditur in partes hæreditarias, vt ius actionis & obligationis. d. l. pro hæreditariis. de hæred. actionib. C. De fructu enim corporali nemini dubium eſt, quin ſcindatur in fruſta, vt ſi Titio & Seio fructus fundi legentur, vel promittantur. Idem, vt dixi, ſi vſusfructus, quamuis vtrobique incertum promiſſum ſit. l. vbi. §. fundi. & §. ſeq. ff. de verbor. oblig. Ergo fructuarij collectos fructus partientur, vel colligent ſeparatim fructus fundi diuiſi regionibus: vel etiam plures legatarij

particulatim vſumfructum petent. l. & ſi forte.§.ſi ædes. ff. ſi ſeruit. vendic. Quod non eſt in vlla alia ſeruitutũ, quæ inuadit totum fundum ſuſiſſimè. l. communi. §. cùm de vſufructu.ff.communi diuid.l. via. §.fin. ff. de ſeruit. ruſt.nec pro parte non vtendo amitti vlla poteſt. l. vna. ff. eod. ſecus in vſufructu. l. placet. quibus mod. vſusfr. amitt.

17. Et adeò vſusfructus per ſe diuiduus eſt, vt vſum quem continet per ſe alioquin indiuiduum, ad diuiduitatem perducat, iuxta vetus verbum, Claudicare quenquam claudi conſortio. Ita vſus degenerat fructui coniunctus, ſicut re coniunctus tantùm ſolitus partem accreſcentem ſine onere accipere, in onus tamen æquè ſuccedit, ſi re & verbis ſimul cõiunctus deprehendatur. l.1.§. ſin verò non. C.de caduc.tollend. Proinde ſi quæras quare fructus ratione vſus ipſius ſibi iuncti non fiat indiuiduus, quæram ego, cur potius hoc deſideres, quàm vt è diuerſo fructus diuiduus vſum findat: quod lex mauult. Nam in coniunctis ſæpè accidit, vt ſimplicia vtrinq; miſta rixentur, & vnum alterius ſocietate lædatur, vel iuuetur. l. ſi communem. ff. quemad. ſeruit. amitt.l ſi ita.§.quæſtio.ff.de manumiſſ. teſt. Tamen ibi neuter ſimplicium legatariorum alterum domat, ſed æqualiter gradiuntur in onere vtrinq; inſeparabili: nos tractamus

mus fructum vſu longè potentiorem. Hoc ego malo adferre quàm quod ait Bartolus, vſum latentem in vſufructu non eſſe ſeruitutem, quoniam ſeruitus ſeruitutis eſſe nõ poſſit.l.1. ff. de vſufruct. leg. Non enim hîc quærimus de ſeruitute ſeruitutis, nec de fructu vſus, ſed de duabus conglutinatis & arctiſſime iunctis. vt cùm mihi concedis ius, ne tollas altiùs ædes tuas, néve luminibus officias.l. 1.& 3.ff. de ſeruit. vrb. aut cùm propter vſumfructum accedit iter.l.1.§.1. ſi vſusfr. pet. ff. ſic propter fructum vſus. d.l. per ſeruum.§.1.ff.de vſu & habit. Ideò ſeparatim alterutrum amplecti non licet. l. is qui. ff. quib. mod. vſusfr. amit.quia vſus eiuſmodi nõ propter ſe ipſum, ſed propter fructum cõſtituatur, etiamſi fructus ſolus legetur.Ideò vſus deponit ſuam naturam, ſicut vipera ſerpens, & quædam alia venenata miſta ſalubribus rebus, vim nocendi amittunt, & ſalutaria antidota conficiunt. l. quod ſæpè. §. veneni. ff. de contrah. empt.
18. Quare autem vſusfructus diuiduus ſolus ſit inter ſeruitutes alieni vel ſui generis, id eſt, perſonales, rationem quidam tradidere, quòd vſusfructus in quacunque parte prædij ſit, non autem anguſtetur in certum locum vt reliquæ ſeruitutes.l.ſi cui.ſup. hoc tit. Atq; ita ille inſtar prædij diuidetur. quod ridiculum eſt: nam & ſi conuenerit, vt quocunque

per meum fundum eas, non continuò diuidetur ſeruitus huiuſmodi. Præterea habitationis ius indiuiduum nullam prædij partem immunem prætermittit. Aliam itaque rationem attulit vetus interpres apud Bartolum: quia ſolus emolumentum totum prædij contineat, & ideò certus ſit, neq; vt vſus varietur iuxta conditionem perſonarum, quibus præſtatur. l. 7. ff. de vſufruct. l. plenum. §. 1. ff. de vſu & habit. vbi aliquantò largiùs percipit vſuarius in dignitate conſtitutus quàm vulgaris: idem in habitatione legata. Nam etſi totas ædes comprehendat, tamen non liberè, cum titulo lucratiuo eam in alium inquilinum transferrè nō liceat. l. ſi habitatio. ff. eod. Locat igitur, nō donat qui habitationem habet: ſecus in vſufructu. l. quod ſi. ff. de vſufr. Si quis obiecerit ſtipulationē incertam vſusfructus, vt ſuperiùs oſtendi, ſicut & cùm fructus fundi promittuntur, non admodum oberit: quia etſi dum ſtipulamur vſumfructum vel fructum, incertum ſit quantum colligi ex prædio licebit quotannis, tamen certum eſt omnes fructus collectum iri, & tandem appariturum quanti fuerint: ideò vſusfructus certa quantitas appellatur. l. cum ii. §. ſi in ſingulos. ff. de tranſactionib. quod in vſu nemo dixerit, qui non modò pro diuerſitate perſonarum immutatur, ſed etiam in eadem perſona diſ-

na diſſimilis redditur: cum ſenex plus vini ex vinea vſuaria inſumpturus ſit, quam puer vel adoleſcens: hic autem plus florum & pomorum ex horto.

19. Nec obſtat quòd alimentorum legatum eadem qua vſus incertitudine laborat: tamen eſt ſtabile. l. 3. §. fin. de alim. legat. quia præter incertitudinis rationem adeſt ius vſui, non alimentis. Eſt enim vſus, ius vtendi: alimenta verò corpus ſunt, etiam ſi quis rore paſceretur inſtar cicadæ.

20. Quòd ſi quis obiiciat ſeruitutes prędiorum, vrbanorum potiſſimùm, certas inueniri, & nihilominus indiuiduas, vt tigni immittendi, proiiciendi: reſpondebo deeſſe eis aliud quiddam, nempe quòd vniuerſum alieni prædij prouentum non auferant, ſed tantùm minuant libertatem, aliter atque vſusfructus. Denique nullum eſt tam firmum ædificium, quod incendii, ruinæ, terræmotus, impetum euadat. l. fluminum §. Seruius. ff. de damno infect. ideoque renouatione indiget. Ruſtica iura longè incertioris poſſeſſionis exiſtunt. l. 14 ſup. hoc tit. Vſusfructus quamdiu eſt, non variatur, ſed omnes obuétiones rapit ſecum, nuda manente proprietate. Quòd ſi dicas ſeruitutes peti poſſe confeſſoria actione l. ſi ſeruit. vendicet. ergo & diuidi. l. ſed etſi lege. §. pen. de petit. hær. regeram ego tibi in familiæ

 hereiſcun-

hereiſcundæ iudicium ſeruitutes venire, ſed integras in partem vnius hæredis, vel temporibus & menſuris, vt d. l. arbor. §. fin. commun. diuid. ff.

PAVLVS.

¶*Papinianus notat: In omnibus ſeruitutibus, quæ aditione confuſæ ſunt, reſponſum eſt doli exceptionem nocituram legatario, ſi non patiatur eas iterum imponi.*

OBSERVATA IN L. XVIII.

1 *Non eſt propriè debitor ſeruitutis ille, qui eam præſtat ſemel conſtitutam patientia, cùm aduerſarius in rem agat.*

2 *Cùm rei dominus eſt hæres poſſeſſoris, an actio confundatur, & pro qua portione.*

3 *Prædium legatum ſub cõditione an ſit hæredis interim. & num conditio demum veniens retroagatur.*

4 *Seruitus perſonalis vſuſfructus an ita confundatur, vel prædio debita, cùm ſub conditione legatur: & an hîc fuerit legatum conditionale. & numero 11.*

5 *Legata rei dominium protinus à morte teſtatoris in legatarium tranſit, niſi repudietur, & in hæredem quoq;.*

6 *Duo ſunt eiuſdem rei domini, non tamen pari modo.*

7 *Dominus*

7 *Dominus poteſt diſſimulare ius ſuum, & in perſonam agere.*

8 *Non malè dicitur reſtitui ſeruitus, quæ nunquam confuſa antea fuerat.*

9 *Cùm hæres vendit hæreditatem, quare ſeruitus ei reſtituitur.*

10 *Si aliquis emit prædium, quod ſuo ſeruit, ſi mox idem vendat, confuſam ſeruitutem non recuperat.*

11 *Vſusfructus hæredis confuſus aditione non ſuſcitatur: ſecus in vſu & habitatione.*

12 *Non reuiuiſcit ius ſemel extinctum tertij miniſterio.*

PRÆDIVM Titij teſtatoris ſeruiebat prædio Seij hæredis deſignati: Cùm Titius prædium ſuum legaſſet Mæuio, quæſtionis fuit, an ſeruitus extincta eſſet confuſione, & an redintegrari eam oporteret, eò, quòd Seius hæres aditione factus iam dominus prædij antea ſeruientis, & mox legati Mæuio, extinxiſſet ſeruitutem, cùm res ſua nulli ſeruiat. l. vtifrui. ff. ſi vſusfruct. petatur. Sed eſt reſponſum, legatario id alleganti obuiam iri doli exceptione.

1. Tametſi legatario confuſionem ſeruitutis exprobranti ſubueniret altera regula, quæ vult obligationem confundi, quoties creditor ſuccedit debitori, l. Stichum. §. aditio. ff.

de ſolut. Sed hæc poſterior ratio parum iuuaret legatarium, ſi hæres non dicat teſtatorem propriè debitorem ſeruitutis, imò potius occupatorem. Tunc enim eſſet dicendus debitor nudus, cùm eam promiſiſſet, & perſonali actione ex ſtipulatu conueniretur: at cùm iam conſtituta fuiſſet ſeruitus patientia, hæredi in rem actio competiit. §. æquè. de act. nec hæres tam creditor fuit teſtatoris reſpectu ſeruitutis impoſitæ, quàm dominij vendicator. l. 3. ff. ſi vſusfr. pet.

2. Scio non deeſſe qui negent in actione in rem eſſe locum confuſioni, quoties dominus rei petendæ ſuccedit poſſeſſori: ſed non ſuccurrit ipſis l. cùm à matre. C. de rei vendicat. Ideoque ſubueniet eadem regula nobis ſeruitutem cõfuſam aditione aſſerentibus, dum hæredis fundo ſeruiebat defuncti prædium, Mæuio mox legatum: ſi modò meminerimus hoc locum habere, ſi in ſolidum hæres extiterit, non pro parte. quia qui ſeruientis prædij pro parte tantùm dominium conſequitur, totam indiuiduam ſeruitutem in reſidua parte prædij ſibi ſeruat. l. vt pomum §. fin. ſup. hoc tit. Secus in rebus diuiduis: nam pro qua parte creditor ſuccedit debitori, vel poſſeſſori, pro ea duntaxat perimit actionem. d. l. cùm a matre.

3. Vehementer oppugnatur Paulus, reſpondens

dens ſeruitutes aditione hæreditatis confuſas iterum imponi, quòd non poſſint videri confuſæ, eò quia prædium ſeruiens nullo momento hæredis fuerit, ſed recta via in legatarium tranſierit. l. 10. §. ſed & creditor. ff. de pecul. l. à Titio. ff. de furt. Quapropter Accurſius putat fundum legatum ſub conditione: ideoque protinus factum hæredis. l. 1. §. ſerui. ff. ad Syllan. Nec enim potuit videri ad legatarium pertinuiſſe ante cõditionis euentum. Non ignoro ego prædium legatum ſub conditione ad hæredem pertinuiſſe. l. ſi fur. ff. de vſufr. l. legatum. de leg. 2. Amplius fateor, ſi conditio extiterit, non retroagi illam pro legatario ad tempus teſtamenti, licet aliter in ſtipulatione ſeruetur. l. quæ legata. cum l. ſeq. ff. de regul. iur.

4. Sed non auſim ſine diſtinctione affirmare hæredem adeundo hæreditatem confudiſſe ſeruitutem ſibi debitam in prędio ſub conditione legato, niſi perſonalis ſit: cùm Papinianus loquens de prædiorũ ſeruitutibus ſub conditione relictis, ipſas retineri ſentiat ab hærede, magis quàm iterum reponi poſtulari. l. cùm filius. §. dominus. ff. de legat. 2. Accedit quòd diuinare hic ſub conditione legatum pernimiæ eſt licentiæ, aut cum eodem Accurſio exiſtimare legatum fuiſſe prædium hęredis, ſeruiens prædio teſtatoris: ideoque

non

non potuiſſe legatario affectum cenſeri, illicò à morte defuncti, priuſquàm pro hærede gereret inſtitutus.

5. Ergo fateamur, quod res eſt, ingenuè, purè hìc legatum prædium ſeruiens, & recta via tranſiſſe ad legatarium. l. magis. §. fundum. ff. de rebus cor. vbi tamē obnititur non illepidè Accurſius. Sed fateamur nihilominus confuſam fuiſſe ſeruitutem, eò quòd dominium eiuſdem prædij legati fuit confeſtim hæredis à morte teſtatoris. Quid enim eſt aliud hæres quàm dominus. §. fin. de hæredit. qualit. quídve impedit, cur hæres non credatur repentinus dominus poſt mortem teſtatoris, quandocunq; adeat? l. 54. ff. de acq. hæredit. Proinde ſi effectus fuit dominus, confudit ſibi debitam ſeruitutem iampridem in fundo legato, quia vnus ſit dominus vtriuſque prædij. l. 1. ff. quemadm. ſeruit. amitt. vnde è diuerſo legatarius confundit ſeruitutem, ſi acceperit teſtamento prędium ſuo ſeruiens. l. legatarius. §. 1. ff. de legat. 1.

6. At ſi inſultent nobis, eò quòd dominium rei legatæ apud duos eſſe nequeat, id eſt, apud hæredem & legatarium. l. ſi vt certò. §. fin. ff. commod. fatebor vtiq; re vera duos non eſſe dominos eiuſdem prædij in ſolidum eodem temporis momento: ſed hæres verior eſt dominus, legatarius verò cum fictione. Argumento

mento eſt definitio legati, quod præſtatur ab hærede: item interdictum quorum legatorum, quo tenetur is qui non ex voluntate hæredis legatum occupauit. l. 1. ff. quor. legator. & denique quòd legatarij dominium totum pendet à nutu hæredis, qui niſi adiuerit legatum, reddit inutile. l. in quantitate. ff. ad leg. Falcid. Hoc apertiùs ſignificatur in l. ſi tibi. §. cùm ſeruus. ff. de leg. 1. Sed & hoc durum eſt, vt quis ius aliquod exprobret ei viro, à quo tale ius obtinet. l. amiciſſimos. §. fin. de excuſ. tutor. ff. Ergo quemadmodum rei dotalis interdum maritus ſe iactat dominum, interdum vxor. l. dotale. §. dotale. ff. de fundo dot. l. in rebus. de iure dotium. C. & vtrobiq; eſt dominium cum effectu non pœnitendo: ita in re legata, maximè dum hæredi libuit legatarium habere pro domino, vt ſibiipſi proſit. l. à Titio. ff. de furt. Quòd ſi profuturum ſibi magis ſentiat ad aditam hæreditatem verum reuocare legati dominiũ aduerſario affectum, cùm in mora adeundi ipſe hæres non extiterit, vtique audietur. d. §. cùm ſeruus. l. mulier. §. ſi hæres. ff. ad Trebell.

7. Licet enim cuilibet domino ſuum diſſimulare dominium, & eligere actionem perſonalem pro rei vendicatione. l. ea lege. C. de condict. ob cauſ. ſicut cùm malumus commodati agere quàm in rem, ſumus tamen domini

mini. l. rei. ff. commod. nam & legatario licet repudiare legatum adeò, vt ne veſtigium eius retrò hærens maneat: etiam in fauorem eius ſubſtituti, cui non potuit largiri. l. ſi ſponſus. §. maritus. ff. de donation. inter vir. modò repudiandi capax ſit omninò legatarius ex ſua perſona. dict. l. magis. §. ſi fundum. Licet quoque legatario, vt ei qui commodauit, ſuum negligere dominium, & in perſonam agere, pro arbitrio, magis quàm in rem. l. 1. Cod. commun. de legat. Et hinc dependet ratio, cur hæres confuderat ſeruitutem ſibi debitam in fundo alij legato, & mox petebat denuò eam imponi, quia ita ſedit eius animo: ita voluit eligere. Poterat autem pro arbitrio ſuum rei legatæ dominium ſpernere, & totum in cupidum legatarium referre à tempore mortis defuncti.

8. Aut certè cùm petit hic iterum imponi ſeruitutem, quam nunquam confuſam fuiſſe contendit, legato recta via in legatarium deſiliente, perinde eſt ac ſi diceret impoſitam iterum declarari, atque conſtitutam denunciari per iudicem, legatario forſan obſtrepente, vt in l. is cuius. ff. ſi ſeruit. vendicet. Sic reſtituitur ſeruitus non amiſſa iure, nec renouatione indigens, ſed facto aliquo interpellata. l. ſi locus. ff. quemadmodum ſeruit. amitt. Deambulatorium itaque eſt

eſt rei legatæ dominium, quoties hæredi collibuit.
9. Cæterùm cùm hæres adiuit hęreditatem, & poſtea eam vendidit, omninò confuſa fuit ſeruitus ipſi debita in prædio aliquo hæreditario, & mera reſtitutione eget. l. 2. §. fin. de hæredit. vel actio. vendit. quia non ſic adiuit hæres, vt venderet, ſicut adiuit, non alia ſpe quàm legati ſoluendi. Ideò, ſi velit, cauſari poteſt dominum ſe nõ fuiſſe rei legatæ, quam præſtitum iri legatario neceſſitate præſumpſerat: igitur minimè confuſam ſeruitutem.
10. Attamen quod in hęrede vendente hęreditatem receptum eſt, non transfertur ad emptorem prædij alieni ſuo ſeruientis: quòd ſi rurſus vendiderit, niſi nominatim reponi ſeruitutem cõfuſam pactione prouideat, nequaquam recuperabit. l. ſi quis ædes. ff. de ſeruit. vrban. Maior enim eſt vis ad ſeruitutem extinguendam in emptionis particulari titulo, quàm in vniuerſali hæreditatis quæſitæ, in qua ſit prædium ſeruiens. neſcio enim quomodo plus afficiunt quæ in ſpecie conficiuntur. l. 2. C. de ſeru. pign. dat.
11. Quod diximus ſeruitutem prædio debitam, quod teſtator legauit, reſtitui hæredi poſtmodùm, quatenus aditione cõfuſa videri poterat, non habet locum in vſufructu, quem hæres ante habuit: cùm teſtator qui fundum legauit

legauit, & qui rem hæredis legare poteſt. §. non ſolùm. de legat. iam fundi nomine vſumfructum comprehenderit. l. ſi alij. ff. de vſufr. legat. nam & vſusfructus portioni fundi ſimilis eſt. l. Mæuius. §. fundo. ff. de legat. 2. l. cùm filius. §. dominus. ff. eod. Ex quo patet, aliud ſtatuendum in vſu & habitatione, quæ nec fundi appellatione continentur, nec portionis inſtar ſunt, ſed communem aliarum ſeruitutum fortunam in propoſito ſequuntur, & à confuſione renouantur, ſiue purè prædium legatum fuerit, ſiue ſub conditione. Sed quidem tunc procliuiùs, quando purè relinquitur: cùm conditio ſuſpendens exitum legati, interim prædium hæredi afficiat aliquomodo, non prorſus: cùm hæres trepidus timeat euentum incertum, & ſuæ timeat ſeruituti, vt tetigi in d. §. dominus. vbi ſeruitutes cæteras præter vſumfructum hæres retinet in prædio ſeruili legato, magis quàm reſtitui flagitet. Quando autem ius extinctum ſuſcitetur, vel in perpetuum ſileat, vt in l. qui res. §. aream. ff. de ſolut. conſulatur ibi Accurſius, vbi adnotaui, non miniſterio contrahentium vel gerentium aliquid negotij, ſed tertij hominis opera, ius ſublatum non iterum ſuſcitari.

LABEO.

LABEO.

¶ *Ei fundo, quem quis vendit, ſeruitutem imponi, etſi non vtilis ſit, poſſe exiſtimo. veluti ſi aquam alicui ducere non expediret, nihilominus conſtitui ea ſeruitus poſſit. Quædam enim habere poſſumus, quamuis ea nobis vtilia non ſint.*

OBSERVATA IN L. XIX.

1 *An vtilitatem expectari in futurum ſufficiat in ſeruitute nunc inutili.*

2 *Cùm amœnitas vtilitatem afferat, de illa hîc ſenſiſſe Iuriſconſultus non intelligitur.*

3 *Seruitus proſpectus edita propter amœnitatem.*

4 *Id quod veriſimiliter tanquã vtilè circa initium lex probauit, ſemper creditur vtile.*

5 *Quod etiam in poſterum frugem allaturum eſt, nunc quoq; cenſetur vtile.*

6 *Num intercidat ſeruitus ceſſante poſtmodùm vtilitate, quæ extiterat.*

POTERAM tranſuolare huius l. enarrationem, tanquam abundè agitatam ſuperiùs in l. quoties. & in l. 1. niſi ſemel pulchra rurſus pulchra eſſe vulgò iactaretur: & niſi aliquid adhuc ſupereſſet dicendum vix vbique cognitum circa vtilitatem ſeruitutum, quam in definitione tantoperè cõmendauimus, cùm hîc aquæ-

ductus excellens ſeruitus inutilis dominanti prædio recipiatur.

1. Accurſius ſuſpicatur ſperari hîc quandoque vtilem fore, fortaſſe ſi poſtea molendinum aut piſcina extruatur: & ſufficit vtilitatem ſperari in ſeruitute, vt, inquit, in l. ſi infantis. ff. de vſufruct. vbi cùm infantis vſusfructus legatur, nullus eſt interim vſusfructus, ſed eſſe incipit, cùm infans ętatem ſeptennem exceſſerit: atq; ita, per Iuriſprudentiam maluiſſem pro eo adducere l. ſi ſeruitus. §. futuro. ff. de ſeruitutib. vrban. quàm locum illum, qui prodit Accurſium. nam ibi non incipit vſusfructus, niſi poſt infantiam: hic verò Labeo ait protinus eſſe ſeruitutem, quamuis ſit inutilis, niſi exponeremus non, pro, nondum, vt l. 3. §. ſciendum. ff. ad exhib. ita, vt etiam dicamus in d. l. ſi infantis. nullum interim eſſe vſufructum quoad emolumentum, ſed eſſe quoad ius ipſum cum ſpe futurę vtilitatis. l. arboribus. §. de illo. de vſufruct. Illic quoq; ſpectatur vtilitas pueri impuberis nonnullas operas præſtantis, ſaltem ad delicias. l. vt iuriſiurandi. §. dabitur. ff. de oper. libert. Infans autem operas nullas veriſimiliter præſtabit, inquibus fructus hominis ver[illegible]tur. l. 4. ff. de oper. ſeruor. Nec ſolæ deliciæ, quas quis ſuo ingenio in infante metitur, fructus faciet: vt cum apud Athenæum lib. 12. cap. 6. Manaſſes

Mauſu-

Mauſuriorum rex ſcitè obiurgat mercatores ſimiis emendis occupatos, quærens ex ipſis, nunquid non mulieres eorũ parerent. Sed lex Romana adeò nugari luſibus non ſinit, aliter atq; in adulto ſeruo nullius artificij, vel operæ, qui tamẽ inſtrui & erudiri poteſt. l. ſi pendentes. §. ſi ſerui. ff. de vſufr. quia ſatis eſt quo puberes ſoleant operari & proficere.

2. Non defuere, qui dicerent hic eſſe vtilitatem amœnitatis. Sed his non poſſum aſſentiri, quamuis corroboratam vetuſtate opinionem adferant. Nam ſi adeſt amœnitatis vtilitas, vt in l. hoc iure. ff. de aq. cotid. l. competit. quod vi aut clam, iam eſt vtilitas mera, & quidem crumenam affatim implens: cùm voluptuaria prædia nemo non emat chariùs. l. quòd ſi ex. ff. de impenſ. in reb. dotal. Atqui Labeo hìc ait nos quędã habere poſſe, quamuis non ſint vtilia. Quòd ſi res tanti eſt quantum habet reditus. l. ſi quos. C. de reſcin. vendit. ſcimus hortos amœnos multa mercede locari à claris viris & optimatibus propter geſtationes, & vernantes agros, ac viridaria, horumq; conſtitui vſumfructum. l. ęquiſſimum. §. 1. ff. de vſufr. & in l. ſtatuæ. eod. Martianus vſumfructum admittit conſtitui in ſtatua atque imagine opportuno loco ponenda, cum aliqua vtilitate.

3. Num prętereanescimus adeò vtilem eſſe

amœnitatem, vt ius ciuile eximiam vnam ſeruitutem inſtituerit, oculos animumque paſcentem ſine fruge alia? Ea eſt ſeruitus proſpectus, & ne proſpectui officiatur. l. inter. ff. de ſeruit. vrban. Si igitur hic Labeo amœnitatis rationem habuiſſet in aquæductu, non dixiſſet inutilem: dum aqua fluens, aut è cliuo cadens

- - raucum per læuia murmur

Saxa ciet, ſcatebrisq́ arentia temperat arua.

quos Virgilij verſiculos laudat D. Hieronymus in can. nunquam. de conſecr. diſt. 5. & ad hanc blandæ naturæ oblectationem amicum inuitat.

4. Proinde etſi aquęductus ſuperuacuus ita eſſet, vt nihil vbertatis, nihil amœnitatis, fundo dominanti conferret, ſatis alioquin irriguo, imò licet ipſum paluſtrem & horridum magis redderet, non reſpueret ſeruitutem adeò inutilẽ lex, ſed vtile id exiſtimaret, quod opinione capientis cenſetur commodum dictante iure ciuili, à quo ſeruitus aquæductus ſemel approbata eſt velut perutilis, quamuis exitus detegat inutilem, vt iam admonui in d. l. 1. ſup. hoc tit. per l. ſtatuæ. §. fin. de vſufruct. Nec diſtinguam in quos vſus aqua ducenda poſtmodùm conuerti queat. l. 1. §. idem Labeo. ff. de aq. cotid. potiſſimùm cùm vel paluſtris locus, herbæq; in eo naſcentes, aduentitia

titia aqua gaudeant, & alantur, vlua maximè, teſte Plutarcho cap. 2. De cauſis naturalibus. Necnon ranæ in medio lacu plaudunt imbribus venientibus, & eo velut domeſticæ aquæ condimento ſeſe fouent: ne mirum ſit homines aquarum copia lætari, inſtar oryzæ, quæ tantùm in mediis aquis copioſè creſcit. Multum verò ſubuenit in negotiis veritatis primordio iuuari. l. cùm filius. §. hęres. ff. de leg. 2. Et ſatis eſt, verbi gratia, appellationem introductam, vt in melius traducat iniquas ſententias, licet bene latas ſæpè in deterius reformet. l. 1. ff. de appellat. & contractus inductos nouimus vtilitatis cauſa. l. actionum. §. ex cōtractu. ff. de actionib. Tamen dici non poteſt, quoties vterque contrahentium in emptione venditione, in locatione conductione capiat damnum, alteruter creberrimè. ex quo apparet ridiculam eſſe Platonis legem Dialogo VIII. De legibus, quæ non ſinit aliquem in agro alieno aquam quęrere, quamdiu ſpes eſt in ſuo effoſſa ad cretam vſque terra inueniri poſſe.

5. Quòd ſi inuſitata eſſet ſeruitus, non vt mihi prodeſſet conſtituta, neq; vt ego in alieno irem, agerem, aquámve ducerem, ſed ne alius in ſuo liberè quid faceret, fruſtrà diceretur ſeruitus, niſi quatenus manifeſtam vtilitatem mihi meoque prædio ſuppeditaret. d. l.

quoties. ſup hoc tit. Nec ſpem vtilitatis auſim in aquæductu proponere. nam quod veriſimili ſpe vtile futurum eſt, iam in præſens non caret commodo, cùm futuro ædificio ſtipulari ſeruitutem fas ſit. l. ſi ſeruitus. §. fin. de ſeruit. vrb. Denique cum agricolæ tardè prouenientem oleam ſerant, ac vitem illecti ſola ſpe vtilitatis poſteritati ſaltē ſpectandæ. Idem dum in ſinu terræ aquam quærunt, vt inuenta ducatur. l. Labeo. ff. de ſeruit. ruſtic. Nec dubito quin valeret ſeruitus negatiuè concepta, ne vtaris fruaris fundo tuo, quia alteram ſeruitutem habeo paſcendi pecoris, & ſpero fore, vt paſcat fruges neglectas, vt dixi in d. l. quoties. Succurrit quod ibi dicitur, probè conueniri, ne in tuo fundo aquam quæras, quia metuo ne in poſterum aquam ex fundo meo ſcaturientem minuas, nedum auertas omninò.

6. Quid ſentiendum ſi ab initio rectè fuit impoſita ſeruitus, quia intererat impetrantis? nunquid ſi poſtea intereſſe deſinat, ſeruitus ideò diſpereat, & extinguatur? quod non arbitror, præſertim cùm in ſeruitutibus non ſit locus vulgari regulæ pereuntis obligationis, ſi in eum caſum peruenerit, à quo nequeat incipere. l. pen. §. etſi placeat. de verb. oblig. Accedit quòd ſeruitutes amittuntur tempore, omnes quidem, vrbanæ tamen non

aliter, quàm ſi libertati quærendę incumbens vir aliquid faciat ſeruituti contrarium: fortè foramen, in quod tignum vicini immitteretur, obturet. l. hæc autem. ff. de ſeruitut. vrban. fruſtrà obiecturus, non intereſſe vicini, an foramen obturetur, quoniam nihil ædificij molitur. Præterea contingere poteſt, vt quod intereſſe deſinit, renaſcatur: vt ſi ius habeo ne altiùs ædes tuas tollas obfuturas meorum proſpectui, & acciderit meas vaſtitate aliqua abſumi. ſed forſan erit, vt reponantur: abundè enim ſufficit rectè intereſſe cœpiſſe. l. ſed an. §. fin. ff. de negot geſt. Nam ſi intereſſe nunquam incœpiſſet, repelleretur agens pro ſeruitute. l. loci. §. competit. ff. ſi ſeruit. vendic. nunquam enim ibi inchoata fuerat ſeruitus agentis reſpectu. Ideóque vſusfructus agri ingrati, qui paſcitur, nec paſcit aſſiduum fructuarium, admittitur. l. ſtatuæ. §. fin. de vſufruct. Neque quiſquam ei obiicit, quòd eius non interſit ſterilis agri prouentum expectare: ſicut nec in hac l. nemo exprobrat meritò aquæductum fundo dominanti inutilem. Satis eſt quòd ab initio veriſimiliter intereſſe potuit. l. qui autem. § fin. ff. ſi quis cautionib. Accedit Vlpianus in l. eandem. §. ſed ſi quis. ff. de duobus reis. & in d. l. quoties metus iuſtus ac veriſimilis, ne aquam meam minuas, ſi in tuo agro altiùs illam quæſieris. Nec obeſt l. ſi

procuratorem. §. mandati. ff. mandat. vbi ſi mandauero vt domum mihi emeres, eatenus teneris mandati iudicio, quatenus mea intereſſe pergit, non ſi alius eam mihi emerit, aut egomet: nam ibi intereſſe deſinit, quia aliter conſequor optatum, quàm tua opera: & nihil refert quomodo idem conſequar, dum potiar modò. Sed in ſeruitute non idem eueniret, neque aliter eandem haberem, ſi tu me petentem repelleres ſola exceptione: quia mea amplius non intereſt.

IABOLENVS.

¶ *Quoties via aut aliquod ius fundi emeretur, cauendum putat eſſe Labeo, per te non fieri, quominus eo iure vti poſſim: quia nulla huiuſmodi iuris vacua traditio eſſet. Ego puto vſum eius iuris pro traditione poſſeſſionis accipiendum eſſe. Ideoq́ interdicta veluti poſſeſſoria conſtituta ſunt.*

OBSERVATA IN L. XX.

1 *Multiplices actiones competere pro ſeruitutibus ante & poſt traditionem.*

2 *Interdicta pro ſeruitutibus dantur: quorum quædam cauſam proprietatis ſpectant.*

3 *Seruitutis traditio quomodo fieri intelligatur.*

4 Iabolenus

4 Iabolenus non reprehendit Labeonem, ſed modum alterum tradendi ſine cautione, oſtendit.

5 Quid ſibi vult, quòd traditio & patientia inducunt officium prætoris.

6 Vſus ſeruitutum amicitiæ cauſa non eſt verus.

7 Adipiſcendæ, & retinendæ, interdictum pro ſeruitute recipitur.

8 Recuperandæ interdictum pro ſeruitute perſonali, quid de reliquis iuribus ruſticis ſeu vrbanis.

9 Interdictum de itinere actuq; in priore capite poſſeſſorium eſt, in poſteriore petitorium.

1 VT plenius intelligatur, quibus pro ſeruitute experiri liceat actionibus, repetemus eas ab origine, & quaſi ab infantia ſeruitutis, quæ pactione vel teſtamento conſtituitur. §. fin. de ſeruitut. ruſtic. vnde primùm manat actio perſonalis ex contractu, vt promiſſa vénditáve ſeruitus tradatur. §. 2. de actionib. aut ſi legata ſit, oriũtur vnà cum perſonali actione aliæ duæ, de quibus in l. 1. C. comm. de legat. Nam idem contingit in rebus corporalibus vt ſtipulator agat, quò res ſibi detur, quæ promiſſa eſt: emptor ad tradendum. l. vbi. §. fin. de verb. oblig. l. ex empto. ff. de act. empt. ſed in tractatu ſeruitutum datio & traditio eiuſdem effectus erunt, cùm ſeruitutis dominium, quod fingi poteſt ex l. 3. ff. ſi vſusfr. petat. eodem modo in creditorem transferendum ſit, cùm pro

 certo

certo aliquis rei tradendæ perfectum ius habeat. Neq; enim in alieno prædio ſeruitutem conſtituere cuiquam fas eſt, quamuis rei alienæ venditio non reſpuatur. l.ſi quis duas. §. 1. ff. commun. prædior. Antequam verò ſeruitus tradatur, vel quaſi res eſt fragilis admodum, cùm ipſa intercidat, ſi dominus prædij, cui debetur, totum partémve prædij alienauerit. ſecus ſi poſtea. l.pro parte. ſup. hoc tit.l. ſi ſub. §.1. de verbor. oblig. Ergo intueamur actiones pro ſeruitute tradita permiſſas, quæ velut ex vna radice crebræ fruticantur. l. ſi à te. ff. ſi ſeruit. vendic. vbi nacto ex patientia concedentis ſeruitutē actio & exceptio competunt ad petitionem & retentionem. Actio autem eſt confeſſoria. §. æquè. de actio. Sed per hanc in rem actionem ſic pro ſeruitute contendimus, tanquam facti domini ſeruitutis per traditionem: ita vt ſi quis opus moliatur eo in loco, qui nobis ſeruit, poſſimus ei nouum opus nunciare verbo vel ictu lapilli. l. & ſi fortè. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. & amplius dixi in l. ei qui. ſup. hoc tit. & nolim moleſtus eſſe lectori, ac mellis veluti dulcedinis redundantia nauſeam excitare. Satis eſt indicaſſe, per confeſſoriam actionem quæri de ſumma ſeruitutis, non de nuda poſſeſſione: ſicuti rei vendicatione ob dominium rei corporalis.

2. Proinde

2. Proinde quemadmodum rei corporalis dominus mauult plerunque de poſſeſſione contendere, vt eam adeptus præſumatur dominus, & onus probandi transferat in aduerſarium. l. qui petitorio. ff. de rei vendic. vnde aliquo interdicto experitur, adipiſcendæ, retinendæ, vel recuperandæ poſſeſſionis. §. retinendæ. de interdict. aut ſi quod his æmulum putat, vt quod vi aut clam, ſic prorſus euenit in ſeruitute, pro qua quidem nullum interdictum non ſtat in armis, & eam tuetur, eiúſve quaſi poſſeſſionem. Non omitto interim pro rebus corporalibus quædam inueniri, quibus rem perſequimur, & proprietatis cauſam vnà complectimur: qualia ſunt quę pro locis ſacris, vel religioſis, vel de liberis exhibendis, dantur. idem pro ſeruitutibus, vt in interdicto de itinere actuq; priuato reficiendo, de aqua ex caſtello ducenda, non à capite. l. 2. §. quædam. de interdict. l. 1. §. fin. de aqua cotid. ff.

3. Cæterùm quoniam potior interdictorũ numerus præparat magis cauſam proprietatis, & in iudicio poſſeſſorio verſatur, deſcendimus paulatim ad hanc l. in qua Iabolenus ait, poſt traditam ſeruitutem licere adepto poſſeſſionem quodammodò interdictis experiri. Planè dubitatio præcipua conſiſtit in faciunda traditione ſeruitutis: eam enim

Labeo

Labeo metiebatur cautione præſtanda ab eo, qui ſeruitutem vendidiſſet, & vacuam poſſeſſionem præſtare teneretur emptori, exemplo rerum corporalium venditarum. l. 2. §. vacua. ff. de actio. empt. Planè res corporalis tradita confeſtim afficitur emptori accipienti & tenenti, ita vt auelli inuito nequeat. Atqui ſeruitus licet tradita, quoniam in alieno prædio ſtat, cotidie parabilem habet turbationem, ſiquidem ei qui debet moleſto eſſe libuerit: quippè cùm gallinaceus in ſuo ſterquilinio facilè inſurgat. Non ab re Labeo reſpondit, caueri oportere emptori nihil moleſtiæ ac turbę factum iri, vt ſeruitus plenè tradita cenſeatur. Huic ſubſcribit Pomponius in l. 3. §. ſi iter. ff. de actionib. empt.

4. Iabolenus non improbat. oſtendit tantùm hìc alterum modum, quo poſſimus imitari traditionem in ſeruitutibus, vſu ſcilicet earum permiſſo, quem nemo ſanæ mentis ſtatuet in vnico traditionis actu, inſtar rei corporalis momento traditæ, aliquando ſolo aſpectu. l. quod meo. §. ſi venditorem. ff. de acquir. poſſ. Sed cùm frequenter emptor iuerit, atq; impunè per fundum, per quem ire, agere, conuenit, ita vt ſi poſtea turbetur, intendere poſſit ſe poſſeſſorem perfectum, & interdictis poſſeſſoriis iuuari. Nemo enim procliuior fuit vno Iaboleno ad cautionem permitten-

mittendam, etiam in negatoria actione aduerſus ſeruitutem.l. egi.ff.ſi ſeruit.vendic.Sed admonitus non eſſe onerandum quenquam ſuperuacua cautione.l.hæc ſtipulatio.§. fin.ff. vt legator. ſeu fideicomm. traditionis loco duxit patientiam vſitatam vendenti ſeruitutem, non repentinam fortè,qualis contingit, cùm locus ſeruituti idoneus deſignatur. l. ſi cui. ſup. hoc tit.

5. Et haud ſcio an ſic lux detur l.1.§. fin. ff.de ſeruit. ruſt. vbi traditio & patientia inducunt in ſeruitutibus officium prætoris: quod ſuboluit Accurſius ad cautionem iniungendam pertinere, de qua hìc Iabolenus tractat. Ego, quia ipſe nutat explicando, ſic interpretor, vt traditio iuncta patientiæ, quam nemo vnico actu definierit, ſit loco cautionis. Qui namq; patitur libenter emptorem potiri ſeruitute, non eſt quòd caueat de faciendo quod manifeſtè facit: aut ſuperuacua redderetur cautio in vicem traditionis. Quocirca tradita iam ſeruitute, prętoris officium eſt, nihil non permittere emptori iam dominiũ ſeruitutis nacto: vt operis noui nunciationem, confeſſoriam actionem, & interdicta penitùs prætoria. & ita officium eiuſmodi ſeruit actioni. l. officium. ff. de rei vendic. l. 3. §. nunc de officio. ff. de eo quod cert. loc. Non obliuiſcor partes quoq; iudicis eſſe, vt cautionem iniun-

gat

gat longè poſt traditam ſeruitutem ad tuitionem eiuſdem poſſeſſoris, ne turbetur quandiu de iure ſeruitutis contenditur l. penult de aq. cotid. ff. d. l. egi. ſi ſeruit. vend. vbi circa cautionem verſatur officiũ iudicis ad tuitionem libertatis. Eccur nõ idem in ſeruitute ſeruanda? atque vt qui eam debet, reficiat parietem oneri ferundo dedicatum, iure ſingulari vna in ſeruitute oneris ferendi, vel vt refici patiatur in alia: alioquin condemnetur quanti actoris intereſt. l. harum. ff. eod. tit. vbi iureiurando in litem æſtimatio probatur in odium proterui & impatientis, circa quod præpollet officium iudicis. l. 4. §. fin. ff. de in lit. iurand.

6. Vſum autem ineundæ ſeruituti neceſſarium vſurpari ſciente domino prædij ſeruientis, ac patiente, non ignorante, affatim explicuimus in l. 14. ſup. hoc tit. Sed nec patientia quælibet ſufficit, niſi quæ præſtatur ab eo, qui ſeruitij nomine, non amici tolerantia, vicinũm ire, agere, ſinit. l. fin. ff. de itiner. actuq́ue.

7. Quænam interdicta pro ſeruitute competant, dictu facile eſt: quoniam, ſiue adipiſcendæ, ſiue retinendæ, aut recuperandę poſſeſſioni earum ſtudeamus, interdicta ſuccurrunt. Adipiſcendæ poſſeſſionis, quorum legatorum, ſe offert pro perſonali vſusfructus vel vſus, & pro qualibet alia in l. 1. in prin. & §.

quod

quod ait. ff. quor. legat. Et deinde retinendæ vti poſſidetis, pro vſufructu. l. fin. ff. vti poſſid. Necnon pro vſu habitationeque eadem ratione. l. 2. §. fin. ſi ſeruit. vendic. vbi in interdicto vti poſſidetis, quo experitur fructuarius pro itinere, nempe quod habet acceſſorium, vt commodè ad fundum & ad legendos fructus vadat, non verſatur quæſtio iuris, vt in confeſſoria actione, ſed facti, id eſt, poſſeſſionis, & vſus annui. Quare cùm interdictum retinendæ adſit, non modò pro vſufructu, ſed pro ſeruitute prædij appendice, via, vel itinere, non dubito quin quoque permittatur pro mera qualibet ſeruitute perpetua, licet hoc obſcurè ſignificetur in l. ſicuti. §. Ariſto. in fin. ff. eod. vbi interdictum vti poſſidetis ſubuenit, ſi quis prohibeatur vti ſuo, qualiter velit. Suam enim quiſque dicit ſeruitutem, id eſt, ſui dominij. l. 3. ſi vſusfruct. pet. imò & prædium ſibi ſeruiens quiſque ſuum vocat non ineptè. dict. l. ſicuti. §. diſtant. Pulchrè congruit his l. 1. §. ſi inter. ff. de aqu. cotidian. vbi vterque litigatorum aquæ vſum ſuum eſſe contendit in duplici interdicto, id eſt, vti poſſidetis. §. penult. de interdict.

8. Tertiò conuertamur ad recuperandam poſſeſſionem ſeruitutis interdicto vnde vi, quod pro ſeruitute perſonali vſus datur, non

modò

modò pro vſufructu, qui rei portio eſt. l. 3. §. vnde vi. §. item ſi non. ff. de vi armat. Vtrum pro ſeruitute viæ, itineris vel ſimili detur, in ambiguo eſt. Cur enim minus quàm pro vſu paratum ſit, non videmus. nam nec de vſus iure quiſquam re vera deiicitur, ſed de prędio vſuario. Præterea certum eſt de via, de itinere, aliquem deiici per acceſſionem, ſicuti & viam acceſſione prædij corporalis vſucapimus. l. ſi aliena. §. 1. ff. de vſucap. Nec dubium eſt, quin iuris fauor malit deiectũ de ſua poſſeſſione reſtitui, quàm longo tempore alienę rei dominium inuadi. l. denique. ff. ex quibus cauſ. maior. Ideoq; Paulus ait in l. 4. §. ſi viam. ff. de vſucap. deiectum de via pati interruptionem poſſeſſionis, & eam longo tempore amittere, ſi alius, vt puto, quàm deiector violentus eam poſſidere rectè incœperit. quia, inquit Paulus, nec poſſideri intelligitur ius incorporale, nec de via quis mero iure deiicitur: id eſt, quia deiectus à fundo & loco peruio, in quo ſunt octo pedes viæ, conſequenter à iure deiectus intelligitur, non à iure ſeruitutis per ſe conſiderato. l. qui ſaccum. ff. de furt. Additur propitius huic ſententiæ Vlpianus, dicẽs, generaliter vnde vi interdici, qualecunque ſit, quòd ſolo cohæreat, vnde quis detruditur. l. 1. §. ſi quis de nauc. ff. de vi armat. Atqui ſeruitus fundo cohæret vt qualitas eiuſdem,

iuſdem, licet ab eo deiectus quiſquam fuerit. l. qui fundum. ff. quemadm. ſeruit. amitt. Accurſius tamen exiſtimauit certanti de ſeruitute prædij non licere vnde vi experiri, quia habeat interdicta in ſpecie, de itinere actuq́;, & de aqua cotidiana. Sed vix hoc placet: cùm interdictum de itinere actuq́; vigeat tantummodò in ſeruitutibus naturaliter ruſticis, l. 1. §. 1. ff. de itiner. vel, vt aſſero, pro ruſticis mox vrbanitatem nactis ob prędium vrbanum dominans. l. ſi ego. §. 1. de publician. ff. l. iter. ff. comm. præd. in vtriſq; enim par ratio ſubeſt. Sed licet hoc fateamur, opinio Accurſij deiectum à ſeruitute natiuæ vrbanitatis deſerit ſine auxilio, ſi ei auferat interdictum vnde vi: niſi quòd aliquis Accurſio patrocinans non malè dixerit, de ſeruitute altiùs non tollendi, vel tigni immittendi, aut ſimili, neminem deiici poſſe, quia facto hominis non indigent, vt via, iter, aquæductus ſæpiſſimè: tantùm euenire vt aliquid fiat, ædificetur, contra debitam ſeruitutē, ex quo in promptu eſt interdictum reſtitutorium, quod vi aut clam. l. etſi forte. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. Vtcunque ſit, non exiſtimo ſpeciali interdicto de itinere actuq́;, vel de aqua cotidiana, excludi generale vnde vi recuperandæ poſſeſſionis. l. 1. §. dixerit. de publician. ff.

9. Tamen interdictum de itinere in ſecun-

do capite, cùm de refectione quæritur, perutile eſt: quia non ſolius poſſeſſionis cauſam amplectitur, ſed etiam proprietatis. nõ enim obtinebit refecturus, niſi de iure ſeruitutis doceat: nec ſufficiet diebus xxx. eo anno iuiſſe, egiſſe, per fundum, vt in nudo poſſeſſorio. l. 3. §. ait prætor. §. hoc autem. de itinere. l. 1. §. 1. eod. ff.

Paulus lib. xxi. ad edictum.

¶ *Si intercedat ſolum publicum, vel via publica, neq; itineris actúſve, neq; altiùs tollendi, ſeruitutes impedit: ſed immittendi, protegendi, proiiciendi. Item fluminum, & ſtillicidiorum ſeruitutem impedit: quia cœlum quod ſupra id ſolum intercedit, liberum eſſe debet.*

Observata In L. XXI.

1 *Locus publicus medius impedit nocentes ſeruitutes, immittendi, protegendi, proiiciendi.*

2 *Quòd proiectum alicubi requieſcit. quid ſint ſuggrundia, & mœniana. & quomodo à protecto differant.*

3 *Hypæthra an ſub dio eſſent, vel an tegerentur.*

4 *Flumina per fiſtulas emiſſa, & ſtillicidia, qualiter loco publico impedirentur.*

5 *Qui habet ſolum, habet cœlum ſupra id liberum:*

& an

& an ſit ſeruitus altiùs tollendi vel libertas.
6 *Pontem ſupra flumen publicum priuati vel publici iuris nemo facit autoritate propria.*
7 *A pontis refectione nulli data eſt immunitas.*
8 *Pontem priuatum in ſuo quiſq; facit, & in alieno loco ſeruili, modò licitè.*

Quomodo ſeruitus imponi nequeat propter locum publicum medium, adeò explicui in l. 14. §. publico. ſup. hoc tit. vt non poſſit non moleſta eſſe repetitio. Illic vtiq; innoxias ſeruitutes ſolo publico vel via publica nõ impediri oſtendimus, quales ſunt, itineris, actus, & viæ ruſticæ: ſi ſolum in tantum ſit publicum, vt in vſu omniũ ciuium pateat, & cõmeabile impunè videatur: ſecus ſi ſit in pecunia populi, vt per ſolos primores diſpenſetur, qualia ſunt prata quædam, & paſcua reditũ præſtantia ad tuitionem ciuitatis. l. ſed Celſus. ff. de cõtrah. empt.
1. Planè etiam ſi valde locus publicus fuerit, & cunctis peruius, impediet ſeruitutem, immittendi, protegendi, proiiciendi: vt ſi inter meam domum tuamq; intercedat ſolum publicum, non potero exorare te ius immittendi tignum in domum tuam è mea: quia traiecto tigno ponticulum facerem ſupra ſolum publicum, & cœlum ipſi abſconderem. notum enim eſt quid ſit immiſſio tigni quod requieſcit ab vtroq; capite.

 2. Proie-

2. Proiectum verò Labeo ait ita protenſum, vt nuſquam requieſceret, qualia mœniana & ſuggruadia eſſent. l. malum. §. inter. ff. de verbor. ſignif. Nuſquam autem intelligo requieſcere ex altero capite, quo exeruntur extra ædificium noſtrum, cui cohærent ex vno: vt ſunt ſuggrundia vel ſuggrundæ, id eſt, ſummæ tecti partes, quæ in viam publicam prominent, & aquam pluuiam demittunt, vt in rubrica ff. de damno infecto: de ſuggrundis & protectis. Sic proiecta dicitur in mare moles, quæ longè in vndas ventrem facit inſtar promontorij. l. 1. de impenſ. ff. l. ſi quando. ſi ſeru. vendic. Proiectaq; ſaxa Pachyni radimus, inquit Virgilius. Talia ſunt mœniana quæ incumbunt columnis, & tigna extra eas longè emittunt, vt tabulis ſuperpoſitis multos homines ſpectatores excipiant. Ea plerunque ciues extruebant intuituri ludos publicos, modò liberi aëris decem pedes inter eadem ſeruarent. l. mœniana. C. de ædif. priuat. Proiectum à protecto differebat, vt hîc, & d. rubr. de damno infect. l. 1. de ſeru. vrb. quia id quod ſimpliciter proiiciebatur, ſolum inferius tegebat quidem, ſed tabulatum patebat cœlo libero, & ſub diuo erat, vt loquitur l. pen. ff. de via publica.

3. Hypæthra dicuntur, id eſt, loca diuo ſeu cœlo expoſita in d. l. malum. §. plumbum. ff. de

verb.

verb. ſignif. vbi Labeo ait plumbum, quod pro tegulis poneretur, eſſe ædium, non quod hypæthrij tegendi cauſa: qui locus me dicentem proiecta ſub dio eſſe, nec tegi, vehementer impugnat, niſi, quod omninò verum eſt, animaduertamus, hypæthrium tectum fuiſſe plumbo velut cruſta aliqua ſubinde remouenda, ne trabes tabulęque citò imbribus putrefierent, ſed eo tanquam mobili pauimento diutiùs ſeruarentur. non autem ita tectum, vt homines intus immunes à pluuia ſeruare poſſet, quia tunc protectum veriùs appellaretur: qualis eſt porticus deambulatoria, quæ columnis ſuſtinetur, in l. ſicuti. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic.

4. Pluſculum difficultatis habet quod ſubiungit Paulus hic, flumina violentiora ſtillicidiis. l. ſeruitutes. §. ſtillicidium. de ſeruit. vrban. & ſtillicidia ſenſim è tegulis fluentia impediri loco publico, & via publica: cùm vbiq; gentium ex ædibus priuatorum flumen per fiſtulam plumbeam, aut ſtillicidio, pluuiam foras mittat in viam publicam, ſæpius quàm intra ædes ipſas per impluuium. Vnde dicendum eſt hanc immiſſionem vulgarem pluuiæ in viam publicam, fieri non iure ſeruitutis, ſed iure publicæ facultatis. Argumento eſt, quòd libertas contra ſeruitutem longo tempore vſucapitur. l. 4. §. fin. ff. de vſucap. non verò fa-

cultas eundi per viam publicam. l. 2. ff. de via publ. Vel iterum ſoluo, quòd hic tractetur de ſtillicidio fluminéve immittendo, non in locum publicum, ſed in priuatum trans locum publicum medium: quia, inquit, cœlum quod ſupra id ſolum eſt, liberum eſſe debet. cœlum enim vſurpatur pro aëre. §. ius naturale. de iure natural. gent.

5. Et ita cœlum ſequitur ſoli conditionem & libertatem. l. fin. §. pen. quod vi aut clam ex quo colligit Accurſius, eius eſſe ad cœlum vſque tollere, qui ſolum habet: puto per figuram hyperbolem. Sed certè in infinitum impunè tollit qui ſolum habet. l. cuius. ff. de ſeru. vrb. præd. Si enim aër inſtar maris commune eſt, permittitur occupanti. l. quædam. cum l. ſeq. ff. de rer. diuiſ. etiam ſi iter quis per aëra ſibi facere velit volatu more Dædali. Quocirca mirabitur aliquis hic ſeruitutem altiùs tollendi permitti, nec impediri loco publico: quippe cùm quiſque tollere valeat in immenſum iure libertatis, non ſeruitutis. Cæterum quia hoc aperui in l. ei qui. ſup. hoc tit. inde ſolutio reuocetur, cum confeſſoria actione, vt nobis altiùs tollere liceat, vel ędes noſtras natura ſei vel legis imperio humiles vel alienas. l. 2. de ſeruit. ruſtic. l. harum. ſi ſeruit. vend. ff.

6. Quemadmodum ſupra viam publicam pontem facere non permittitur, eoq; proiecto cœ-

cto cœlum impedire.l.2.§.tractatũ.ff. ne quid in loc.public. ita nec ſupra flumen publicum, niſi publica aſſenſione, aut principis iuſſu, & ſine populi offenſione, vt exponit Accurſius in l.fluminum. ff. de damno infect. l. fin. ff. de fluminibus. vbi quamuis in vtraq; ripa fluminis domũ aut agrum habeam, pontem tamen non iure extruo priuati iuris. Sed an publicare pontem poſſim mea impenſa factum? Reſpondi, nihil tam magni momenti moliendum, niſi priùs conſulto principe.l.pen. ff.de operib. public. Ecquis ſit, an pons factus peruiam regionem hoſtibus faciat? Ideò pontem ſupra Danubium impensè ædificatum à Traiano Cæſare, D. Adrianus deſtrui iuſſit, eiúſque fornices eminentes, ne feræ gentes Miſiam popularentur, vt Dion Caſſius tradit.

7. Sanè commodi pontis refectionem tanta ſolicitudine curauit lex, vt nec diuinas domos, nec vllius dignitatis homines, à tam fauorabili contributione excuſauerit. l.abſit.de priuileg. domus auguſt. lib. 11. C.

8. Pontem priuatũ in loco priuato qui ſeruit, fas eſt ipſius domino, vel alij habenti ſeruitutem, innocuum facere.l. hoc iure.§.fin.de aqua cotidian. l. ſupra. de aqua pluui. maximè quoties ſine ponte locus inacceſſus redditur. l.3.§. fin. ff. de itiner. actuq;.

§. Si vſusfructus.

¶ *Si vſusfructus tuus ſit ædium, proprietas mea, quæ onera vicini ſuſtinere debeat, mecum in ſolidum agi poteſt: tecum nullo modo.*

Observata In §.

1 *Seruitutem prædij à fructuario non petimus, ſed à domino proprietatis: num idem in perſonali.*

2 *Confeſſoria actio tantùm datur cõtra dominum, ſi de ſumma iuris quæritur: ſecus ſi de turbatione.*

3 *Non de iure ſeruitutis, ſed de impendio refectionis hîc dubitabatur, quod modicum ſoluit fructuarius.*

4 *In ſeruitute oneris ferendi debita tertio vicino nihil ob ſumptus refectionis contribuit fructuarius.*

Qvicvnqve petit ſeruitutem ſuo prædio ab alieno prædio, cuius quidem proprietas & vſusfructus ad diuerſos homines pertineant, ſeruitutem tantùm vendicare poterit actione confeſſoria contra eum qui proprietatem habet, non contra fructuarium. Quod puto verum, ſi tertius ille vendicet ſeruitutem prædio vtrinq; cohærentem: ſecus ſi perſonalem vſusfructus, vſus, habitationis: : nam his caſibus intereſſet

intereſſet potiùs vſufructuarij quàm proprietarij: cùm vſusfructus nouè à tertio petitus, priorem abſorbere paret. Idem in vſu ſæpè atque habitatione.l.fundi.ff.de vſu & habitat. l.diuus. §.1. eod. Deniq; non admodum curat proprietarius, quis exterorũ fruatur interim prædio: viderint ipſi inter ſe.

2. Inſuper quod hîc habetur, non intendi actionẽ pro ſeruitute aduerſus fructuarium, quia confeſſoria domino & contra dominum detur.l.etſi fortè. §.hæc etiam.ff.ſi ſeruit.vendic. obtinet, quoties is, qui petit ſeruitutem, de ſumma rei litigat, cùm dubitetur an ſeruitus impoſita rectè fuerit, & ideò experitur, quòd probaturus veniat iure impoſitã. Si verò hoc iam conſtiterit, & de turba facta cõtra ſeruitutem duntaxat queratur, tunc rectà it contra quemlibet turbatorem, ſit fructuarius, vel alius.l.vtifrui.§.vtrum.ſi vſusfr.petat. l.1.§.competit. de aqu. cotid. ff. Priore enim caſu ſi controuertatur de conſtitutione ſeruitutis, fruſtrà ageretur contra fructuarium, qui ipſe ſeruitutem fundo nequit imponere expreſsè vel diſſimulanter, quod facilè facturus eſſet colluſione, certoque ſciens ius ſuum vita finitum iri. atqui proprietas perennis eſt.

3. Cæterùm ſi poſteriore caſu aduerſus fructuarium competit confeſſoria, cùm ſeruitutem benè cœptam infeſtat fructuarius, quo-

modo ſit, vt tam rigidè Iuriſconſultus aſſerat nullo modo cum ipſo, ſed cum proprietario agendum? Non enim ignoramus quam præfractè negatio inhibeat præpoſita verbo, poteſt: vt cùm lex ait fructuarium non poſſe ſeruitutem prædio acquirere, vtpotè cùm non ſit dominus. l. ſed & ſi quid. §. fin. ff. de vſufr. Puto itaq; hîc non dubitatum de iure ſeruitutis, ſed de iure refectionis, nempè circa explicitam ibidem ſeruitutẽ oneris ferendi: quoniam paries ferundo oneri deſtinatus, facturus vitium videbatur, niſi in præſenti modicè reficeretur impenſa debentis ſeruitutem: quod non eſt in vlla alia ſeruitutum. l. ſicuti. §. diſtant. ff. ſi ſeruit. vendic. l. cum debere ff. de ſeruit. vrb. Proinde prima facie aliquis dixiſſet, fructuarij ſumptibus, non autem domini, parietem ſeruientem tertiò reficiendũ: cùm ille ſarta tecta præſtare debeat, & modicas refectiones, quibus paries priſtinam faciem conſeruet. l. hactenus. ff. de vſufr. Attamen hîc Paulo diuerſum placuit,

4. Eò quòd fructuarius ea reficere quidem adigatur, ex quibus ipſe emolumentum percepturus veniat, vt eadem proprietario labis expertia cuſtodiantur. Vt autem tertio vicino paries ſeruiat, ipſe non impendet quicquam: eò magis, quòd in ſeruitute oneris ferendi parietem refectio ſæpè repetita facit ferè perpetuum.

tuum. d. l. eum debere. Fructuarius verò ius breui interiturum habet. Deinde quamuis totus paries funditùs interciderit in eadem ſeruitute oneris ferendi, eodem Paulo cenſente in d.l.eum. per ipſius parietis dominum reponi debet: quæ tam ingens impenſa præſtanda ab vſufructuario non eſt. Quinetiam ſi columna ſeruiens vel domus omninò deſtrueretur, rei tam vaſta mutatio iugularet vſumfructum, ſine ſpe inſtaurationis. l. repeti. §. rei. ff. quibus mod. vſusfr. amitt. Hæc habui, quæ de ſeruitutibus tractarem. Et quia circa earum naturam & vim non pauca meo marte induxi priſcis interpretibus incognita, facto tantùm aquæductu è fontibus Iuriſprudentum, vt auditorũ ingenia ſuauiùs irrigarem, ignoſci mihi poſtulo, ſi cuiquam eorum qui ſunt, vel qui ſequentur, autorũ vincendi aut imitandi occaſionem abſtulero: ac velut altiùs ſublato operis ardui faſtigio, ſolitum vicini alicuius impediero lumen.

INDEX LEGVM QVAE RECENTER HOC
commentario explanantur vltra leges ipſius tituli de Seruitutibus.

Ex Digeſto veteri.

L. Libertas.de ſtatu hom. in rubrica,num.1. & 10.
l.ſi ego. §.1. de publician. in leg.14.7. & 16.
l.5.de vſufr. l.17.16.& 18.
l.ſed et ſi quid.1.§.fin de vſufruct. lege 2.7. Item in l. 14.§.fin. 6. atq; in l. vltima. §.fin.3.
l. ſi infantis. de vſufr. l.19.1.
l. ſed & ſi quid. §. fin.de vſufr. l.2.2.
l. vſufructuarius nouum, de vſufr. l.10.3.
l. pen. de vſufr. l.10.3.
l.fundi.quibus modis vſusfr.amitt. l.1.14.
l. quid tamen.§.fin. quib.mod.vſusfr.amittat. l.17.8.
l. ſi vſufructuarius. quib. mod. vſusfr. amitt. l.1.9.
l. ſi vſusfr. quibus mod.vſusfr.amitt. l.1.13.
l. vtiſrui. §. vtrum. ſi vſusfr. petatur. l.21.§.fin.2.

l.3.de

l. 3. de oper. ſeruor. rubr. 9. & 16.
l. ſi habitatio. § 1. de vſu & habit. l. 1. 18.
l. diuus. de vſu & habit. l. 1. 16.
l. diuus. § 1. de vſu & habitat. l. 9. 7.
l. vſus pars. de vſu & habitat. l. 17. 16. & 18.
l. huic ſtipulationi. vſusfructuar. quemadm. caueat. l. 1. 16.
l. ei fundo. de ſeruitutib. in l. 1. eod. tit. 20. & l. 15. 5.
l. 1. de ſeruit vrban. l. 15. 3.
l. ſeruitutes. § ſi ſublatum. de ſeruit. vrb. l. 1. 14.
l. ſi ſeruitus. de ſeruit. vrban. l. 9. 4.
l. parietem. de ſeruit. vrban. l. 2. 6.
l. hac autem. de ſeruit. vrban. l. 14. 22. & 24.
l. in re communi. de ſeruit. vrb. l. 7. § ſi prædium. 4.
l. ſed ſi inter. de ſeruit. vrb. l. 2. 1.
l. foramen. de ſeruit. vrban. l. 14. 3. & ſeq.
l. 1. de ſeruit. ruſtic. l. 1. 24. & 26.
l. 1. § fin. de ſeruit. ruſt. l. 21. 5.
l. Labeo. de ſeruit. ruſtic. l. 4. 9.
l. qui duo. de ſeruit. ruſtic. l. 13. 4.
l. via. de ſeruit. ruſtic. l. 1. 23.
l. via. § 1. de ſeruit. ruſt. l. 14. 4. & in § fin. eiuſdem legis 4.
l. ex meo. de ſeruit. ruſtic. l. 1. 27.
l. qui ſella. de ſeruit. ruſtic. l. 1. 24.
l. qui ſella. § fin. de ſeruit. ruſtic. l. 14. § fin. 8. ſeq.
l. Lucius. de ſeruit. ruſtic. l. 1. 20.
l. fin. de ſeruit. ruſtic. l. 14. § fin. 3.
l. ſi quis duas. § 1. communia prædior. l. 14. 11.

l. fin.

l. fin.commun.prædior. l.4.11.
l. 1.ſi ſeruit.vendic. in rubr.20.& l.14.§.ſeruitus.1.
l. loci.ſi ſeruit.vendic. l.1.24.
l. ſi quis diuturno.ſi ſeruit.vendic. l.14.18.
l. egi ſi ſeruit. vendic. l. 21.4.ſeq.
l. etſi fortè.§.etiam.ſi ſeruit.vendic. l.15.§.fin.3.
l. etſi fortè.§.ſi ædes.ſi ſeruit.vendic. l.17.15.
l.ſicuti.§. Ariſto.ſi ſeruit.vendic. l.14.4.& l.20.6.
l.nam ſatis.§. certè. quemad.ſeruit.amitt. l. 13. 3.
l. nam ſatis.§.ſi verò.quemadm.ſeruit.amit. l.1.25.
l.ſi partem.§. ſi per. quemad.ſeruit.amitt. l.1.4.21.
l. ſi ſic.quemadm.ſeruit. amitt. l.14.26.& 5.
l. hæredes.§. an ea.famil. herciſc. l. 17.5.
l.arbor.§.fin.commun.diuid. l. 17.14.
l.ſi ædes. comm. diuid. l.2.6.
l. pen. de mortuo infer. l.14.§. ſeruitus. 4.
l. 1.§.eum qui. de conſtit.pec. l. 13. 2.ſeq.
l. ſi vt certò. §. fin. commodat. l.18.6.
l. 2.§.fin.de hæredit. vel act. vend. l. 18. 9.
l. neceſſariò.§.fin.ff. de periculo rei vend. l. 1. 5. & 15.
l. inſulam. de præſcr. verb. l.13.3.
l. eo iure.§.1.in quib.cauſis pign. tacit. l.1.21.
l. etiam. qui potior.in pign. l. 2.5.
l. qui ſcit. §.pen. de vſur. l.1.9.
l. illud. de ritu nuptiarum. l. 2. 4.
l.ſi vſuſfr. de iure doti. l. 1. 15.

Ex Infortatio.

l. quod dicitur.de liber.& poſth. l. 17. 3.& 4.

l.ſi tibi.

l. ſi tibi.§.cùm ſeruus.de legat.1. *l.18.6.*
l. idem Iulianus.§. hæres. de legat. 1. *l.1.26.*
l. 5.§.1. de legat. 1. *l. 2. 4.*
l. ſi tibi.§.fin.de legat. 1. *l.2.9.*
l. cùm filius.§.dominus.de legat.2. *l.1.6. item l.18.11.*
l. Seio. de annuis legat. *l.17. 9.*
l. ſi chorus. de legat. 3. *l.17. 8.*
l. 1. de vſufruct. legat. l. 1. 19. item. l. 16. 7. & leg. 17. 17.
l. ſi alij. de vſufr.leg. *l.1.16. item l. 18. 11.*
l. cum vſusfructus. de vſufr. leg. *l.14.4.*
l. 3.§.fin. de alim. leg. *l. 17. 19.*
l. Mela.§.fin.de alim. leg. *l.7.4.*
l. etſi maximè. de ſeruit. leg. *l.12. 1.*
l. etſi transferam. de alim.leg. *l. 11. 8.*
l. Mæuius. de condit.& demonſtr. *l.15.2.*
l. Titio. §. Titio centum. de condition. & demonſtr. rubr. 10.
l. 1. §. ſi vſusfructus. ad leg. Falcid. *l. 17.16. & 18.*
l. hæreditatum. ad leg. Falcid. *l.1. 13.*
l. ſi is qui 400.§.quædam.ad lag.Falcid. *l.17.10.*
l. Scæuola. ad Trebellian. *l.13.2.*

Ex Digeſto nouo.

l. qui viam.de operis noui nunciat. *l.16.4.& 8.*
l. 1.§.fin. de aqua pluuia. *l.1.2.& 20.*
l. 2. de aqua plu. *l.1. 2.*
l. 2.§. præterea. de aq. pluuia. *l.17.9.ſeq.*
l. 2.§.apud Alphenum. de aqua pluuia. *l.15 §.fin.7.*

l.ſi prim.

l. ſi prius. §. pen. de aq. plu. l. 14. §. fin. 3. & 7.
l. ſi prius. §. fin. de aqu. pluuia. l. 14. §. fin. 9.
l. 2. de acq. poſſeſſion. l. 12. 4.
l. ſequitur. §. ſi viam. de vſucap. l. 20. 8.
l. ſequitur. §. fin. de vſucap. l. 14. 1. & 9. ſeq.
l. ſi aliena. §. 1. de vſucap. l. 14. 10.
l. nunquam. de vſucap. l. 2. 10.
l. 2. de via publica. l. 14. §. ſeruitus. 5.
l. 1. §. lacus. de fluminib. l. 14. 4.
l. 3. §. vnde vi. §. item ſi non. de vi armat. l. 20. 8.
l. 1. §. fin. de ſuperficieb. l. 2. 5.
l. 1. §. Iulianus. de itiner. actuq́; l. 14. 15.
l. fin. de itiner. l. 14. 15.
l. 1. §. idem Labeo. de aqua cotid. l. 1. 27.
l. hoc iure. de aqua cotidian. l. 19. 2.
l. hoc iure. §. ductus. de aqu. cotid. l. 14. 8.
l. Lucio. de aq. cotid. l. 17. 12.
l. fin. de aqua cotid. l. 9. 5.
l. 1. §. 2. de fonte. l. 14. 4.
l. 2. §. fin. & l. 3. de precario. l. 4. 8.
l. ſed ſi ante. de exceptionib. l. 1. 3.
l. ſi cum teſtamento §. ſi fundum. de except. rei iudic. l. 1. 5.
l. 3. de diuerſis præſcript. rubr. 11.
l. ſi mater. §. ſi quis iter. de exceptio. rei iudicat. l. 1. 24.
l. obligationum ferè. § placet. de actionib. l. 2. 10. item l. 4. 1.
l. 2. §. & harum. de verb. oblig. 17. 4. & 6.

l. ſi ſub vna. §. *1. de verb. oblig.* *l. 11. 3. ſeq.*
l. pluribus. §. *fin. de verb. oblig. in l. 7.* §. *ſi prædium. 3. item l. 19. 6.*
l. ſtipulationes non diuid. de verb. oblig. *l. 17. 9. ſeq.*
l. 126. §. *Titius à Mæuio. de verb. oblig.* *l. 1. 6.*
l. quòd ſeruus. de ſtipul. ſeruor. *rubr. 6.*
l. ſi à reo. §. *ſi reo. de fideiuſſorib.* *l. 1. 6. ſeq.*
l. qui res. §. *aream. de ſolutionib.* *l. 18. 11.*
l. & per. §. *illud. de acceptilationib.* *l. 1. 7.*
l. à Titio. de furt. *l. 18. 3. & 6.*
l. inter publica. de verb. ſignif. l. 14. §. *fin. per totum.*
l. rectè. de verb. ſignif. l. 1. 6. item l. 17. 11. & 14.
l. quid aliud. de verbor. ſignif. *l. 1. 19.*
l. vrbana prædia. de verb. ſignif. *l. 1. 21. ſeq.*
l. fundi. de verb. ſignif. *l. 1. 21. ſeq.*
l. quantum. de verb. ſignif. *l. 1. 25.*
l. malum. §. *inter. de verb. ſignif.* *l. 21. 2.*
l. malum. §. *plumbum. de verbor. ſignif.* *l. 21. 3.*

Ex Codice.

l. cùm à matre. de rei vendic. *l. 18. 2.*
l. 1. de vſufruct. *l. 1 12. & 20.*
l. eum ad quem. de vſufr. *l. 10. 5.*
l. 1. de ſeruitutib. *l. 14. 20.*
l. 2. de ſeruitutib. *l. 14. 16. & 19.*
l. fin. de ſeruitutib. *l. 14. 4.*
l. ea quæ. famil. hercisc. *l. 17. 6.*
l. monumentum. de religioſis. *l. 14.* §. *ſeruitus. 4.*
l. pro hæreditariis. de hæreditar. act. *l. 17. 6.*

l. fin. de rebus alienis non alien. *l. 14. §. fin. 6.*
l. 1. de vſucap. transform. *l. 14. 11. & 13.*
l. pen. de præſcript. longi tempor. *l. 14. 19.*
l. fin. de præſcript. longi tempor. *l. 14. 14.*

Ex tribus libris Codicis.

l. quemadmodum. de agricol. & cenſit. lib. 11. rubr. 11.
l. 1. de aquaductibus. 11. Codic. *l. 1. 26. item l. 15. §. fin. 8.*

FINIS.